

DISPUTATIO INAUGURALIS IURIDICA,
DE
COMMENDATIONE
SPECIALI,

GERMANIS :

Wie weit jemanden, die in eines andern Geschäften geschriebenen Briefe / oder gegebene Rathschläge, nachtheilig seyn können.

Q V A M
S V B P R A E S I D I O
DN. NICOL. CHRISTOPHORI
LYNCKERI,

ICTI IENENSIS MAGNI NOMINIS,
NEC NON POSTEA S. R. I. EQVITIS, ET S. C. MAI.
A CONSIL. IN AVLA IMPERIALIBVS,

DIE XVI. MAII A. CID MDCCXIII.

PRO GRADV DOCTORIS

PVBICO ERVDITORVM EXAMINI SVBMISIT

IO. CHRISTIANVS SCHMID,
LEVCOPETRAEVS,



NVNC VERO OB MATERIAE IN FORIS VTILITATEM,

I E N A E,

REC. PER IO. BERNH. HELLERVVM, 1746.

Bayer. Staats-
Bibliothek
München



C A P V T I.

CONTINET

COMMENDATIONIS SPECIALIS DESCRIPTIONEM, AFFINIA ET DIVISIONES.

Ingressus disputationis, & vocum, quas titulus praefert, Etymologia & homonymia, lb. 1.

Synonymia, 2.

Descriptio Commendationis specialis, paucis explicata. 3.

Affinia Commendationis specialis sunt:

1) Consilium, cujus ab illa triplex differentia ostenditur, 4.

2) Persvasio, 3) Laudatio, ubi, quod haec non ingrediatur essentiam commendationis, demonstratur, 5.

4) Mandatum tum in genere, tum in specie id, quod tertii causa sit, 6.

Mandatum in gratiam tertii initum verum est mandatum, 7.

Tripliciter ab omni mandato differt Commendatio specialis, 8.

5) Similes etiam sunt commendatitiis nostris literae Intercessionales, 9.

Et tandem 6) Epistolae fiduciales, quae à credentialibus Legatorum discernuntur, 10.

Dividitur Commendatio specialis in eam, qua fit ad officia, ad negotia, vel ad maleficia, 11.

2) in dictam & scriptam, 3) in eam, quam quis facit motu proprio & ad alterius implorationem. 4) In consideratam & temerariam, 12.

Non omnis commendatio temeraria est dolosa. (5) dividitur in veram & falsam, 13.

6) in lucrosam & non lucrosam. 7) in eam, qua factum, ad quod ipsa tendit, antecedit, & qua id subsequitur, 14.

Quid ad perfectionem Commendationis nostra requiratur? 15.

Non requiritur, ut commendatitia ad ipsum futurum creditorem dirigantur, à quibus rebus quis commendetur? 16.

Quibus perficiatur actus commendationis ad delinquendum, 17.

THES. I.

 De Commendatione Speciali cum solummodo, testante rubro, sim acturus, à proposito alienum esset, si, quæ de Commendatione in genere proferre satis prolixè posset, sub initium dissertationis quasi cumularem; habita igitur ratione instituti de generali quidquam ediffere supersedeo: Exordium potius capio à Commendationis Specialis descriptione, posteaquam ipsius Etymologiam, Homonymiam atque Synonymiam brevissimis delineavero. Notum est, Commendationem à ver-

à verbo *Commendare* descendere, & hoc ex *con*, five *cum* & *mandare*, esse compositum. Vox *Specialis* autem ob respectum ad speciem hic applicata, denotat membrum certum sub uno genere comprehensum; Magis enim *Specialis* *Commendatio*, quam illa, quæ generalis ac propria dici consuevit, ad certum quid se determinat & quasi adstringit. Circa Homonymiam *Commendationis* *Specialis* non est, quod operose laborem, cum nusquam reperiam eandem alio sensu capi, quam eo, qui scopo nostro est conformis, nisi quis forte *commendationem* *specialem* pro exacta quadam laudatione accipere velit, qualis non raro suscipi solet à venditoribus, locatoribus &c. Laudat enim venales qui vult extrudere merces, multaque in venditionibus præcipue, dici solent *commendandi* *svadendi*que causa. *l. 18. pr. & l. 19. pr. ff. d. edil. ed. l. 43. pr. ff. d. contr. emt.* Ut nimirum emturiens eo magis ad contractum alliciatur & in contentione de pretio, ut loquitur *l. 8. C. d. Resc. Vend.* non nimis tenax sit.

Th. II. Nullibi vel textum *Juris Civilis* aut *Canonici*, vel *Doctorum* constantem observantiam, adhibuisse appellationem *commendationi* *speciali* *Synonymam* invenire potui, nisi forte dixeris, eam *Recommendationis* *analogicæ*, *irregularis*, *impropriæ*, non *nudæ* & *prægnantis* nomine venire posse ac solere. Sed prima thematici mei vocula parum immutatur multo minus emendatur præfixa syllaba: *re*; adeo, ut hanc ipsam vocem in classem verborum suspectorum live latinitalis incertæ, cujus nulla constet auctoritas, à *Clariss. Cellario in Cur. Poster. de Barbar. & Idiot. Serm. lat. cap. 8. & 10.* merito collocari cernam. Cum igitur ista in ipsis *LL.* non reperia-

A 3

tur,

suggerit, quid ipsi in re dubia faciendum esse, re delib-
rata, existimet, v. g. si quis alteri svadeat, ut pecunias su-
as in emtiones potius prædiorum colloquet, quam scene-
ret, *l. 2. §. f. l. 10. §. 7. ff. mand. §. 6. J. eod.* vid. Lauterb.
Disp. de Consiliis part. 1. cap. 1. tb. 3. & seq. Apparet autem
discrimen consilii à commendatione nostra potissimum
ex tribus hisce circumstantiis, quas subijcio, 1) in con-
silio suggeritur id, quod ex duobus vel pluribus, ad cer-
tum finem tendentibus mediis, consulens alteri eligen-
dum esse existimat, adeoque personam benevolentiae
consulentis non insinuat, sed an insinuata jam actu sint ex-
hibenda officia aut ipsi pecunia credenda, argumenta
suppeditat *Magnif. Dn. Müller. ad B. Struv. Exerc. Juris
Civ. p. 1438. n. 3.* Contra in commendatione hac semper
intercedit aliqua petitio, de favore personæ commenda-
tæ exhibendo, & præterea animus obligandi, qui in con-
silio deficit. *l. 47. ff. d. R. J. d. l. 2. §. f. ff. mand.* 2) Con-
siliium dari solet ad ejus; cui consulitur, rogatum. Lau-
terb. *d. Diff. de Consil. P. 1. c. 2. tb. 9.* commendatio fit mo-
tu proprio, non præcedente regulariter ejus imploratio-
ne, ad quem dirigenda est; Licet non negem commen-
dationem etiam aliquando ad illius, cui fit, instantiam
suscipi; Si v. g. quisquam dnbius, quemnam inter plu-
res liberis suis præceptorem præficiat, aut medicum cor-
pori suo curando adhibeat, alterum roget, velit se certi-
orem facere, quem putet esse eligendum; atque consul-
tus svadeat, ut Petrus ex denominatis præferatur cæteris,
tunc non nisi consilium erit. Quod si vero huic consilio
alia consultor adjiciat & petat ab altero, ut Petrum omni-
modo adjuvet, eumque diligenter ac specialiter prorsus
commendet, tum negotium ex Consilio & Commenda-
tione

tione mixtum constituitur. Commendatur enim hoc modo Petrus præter intentionem ejus, qui medico vel Præceptore indiget, utpote qui non nisi consilium expetit, adeoque ex accidenti est, quod expetito consilio adjicitur commendatio. 3) Natura consilii hæc est, ut negotium vel svadeat vel dissvadeat, quod posterius ab actu commendationis alienum est: & si forte commendans aliquando certi quid dissvadeat, v. g. ne commendans alii, quem novit præter eum, quem ipse commendat, tertii favori insinuat jam esse, in hoc vel illo fidem adhibeat: id fit per accidens hoc tantum fine, ut eo diligentius majorique cum spe optati eventus alter commendetur; cum contra in consilio non raro dissvasio ipsam ejus essentiam constituat.

Th. V. Inter Affinia II.) se sistit *Persvasio*, qua alterum verbis factisve ad hoc ipsum compositis, ut ex mea sententia quid faciat vel facere velit, *l. 20. C. d. furt. §. 8. §. d. obl. quæ ex del. induco.* Atque hæc à Commendatione nostra manifeste differt, tanquam effectus à causa, & fieri solet in persuadentis & persuasi utilitatem, cum commendatione plerumque commendati commoda tantum promoveantur, multoque latius patet, quam commendatio, quippe quæ saltem personas, non etiam causas, pro objecto habet, quod in persuasione secus est. *l. 1. §. 3. §. l. 2. ff. d. serv. corr. j.* Dn. Stryck. *Diff. de Jure Persvasionis. c. 1. n. 46. seq.* III.) Commendationis affinibus accenseo *Laudationem*, quam quidem accedere debere commendationi ipsum ejus nomen fere innuere, eandemque ad commendationem requiri, haud pauci Dd. adeo constanter asserere videntur, ut eam vel adjiciendam commendationi vel præmittendam esse contendant. Inserunt enim

laudationem commendationis descriptioni, non aliter
 atque si eadem à commendatione abesse non posset. *vid.*
Laut. Disp. de Consil. P. I. cap. 4. tb. 1. cum Filio & Etio Cla-
riss. in Colleg. Lauterb. tit. mand. tb. 16. add. Nic. de Passer.
de Scriptur. Privat. lib. 3. qu. 47. num. 1. Licet autem non
 negem plerumque laudationis atque commendationis a-
 ctum conjungi, suscipitur enim haud raro laudatio com-
 mendationis ergo, ut eo certior & expeditior commen-
 dando favor concilietur, adeoque illa concurrit cum
 commendatione, ut commendantis intentio promovea-
 tur; ast quis hoc perpetuum esse dixerit aut negaverit da-
 ri commendationem sine laudatione & laudationem sine
 commendatione? Ita constat nonnunquam laudari per-
 sonas ab oratoribus ingenii ostentandi ergo vel res à ven-
 ditoribus eum in finem extolli, ut carius vendantur. *vid.*
l. 19. pr. ff. d. edil. ed. Quod igitur ad commendationem
 generalem attinet, res manifesta est, tantum abesse, ut ad
 esse illius requiratur laudatio, ut potius dicendum certis
 in casibus commendantes tutissime agere, quando à lau-
 de personæ prorsus sibi temperant, v. g. quando personæ
 qualitates non satis habent perspectas, ne forte, cum istæ
 desiderio atque expectationi ejus, ad quem directæ est
 commendatio, non satis respondent, pudor commen-
 danti injiciatur, illique suscepta commendatio vitio ver-
 tatur. Specialem vero commendationem si considerem,
 quamvis in ea laudem sæpius atque in generali adhiberi
 non diffitear, ad ipsam tamen præcise necessariam non
 esse ex exemplis infra adducendis constabit & quis inficias
 id ibit? cum quotidie fere hujusmodi commendationes
 sic concipiantur, ut laudis expertes sint, ut puta, si quis ita
 dicat: Johannem omni meliori modo tibi commendo,
 potes ipsi 200. thaleros credere meo periculo. Th.

Th. VI. Non exiguam cum commendatione nostra cognationem habet IV.) contractus *Mandati*, quandoquidem commendatio in hunc sæpe degenerat, eundemque tum effectum, quem mandatum, producit. Et quidem commendatio cum mandato quovis in eo convenit, quod in hoc id agitur, ut mandatarius ad rem gerendam, mandans autem ad indemnitatem præstandam obligetur; *l. 22. §. II. ff. mand.* licet mandans ad eam præstationem expresse se non adstrinxerit: cum bona fides, quæ etiam in hoc contractu exuberare debet, non patiatur damno affici eum, qui suscepit mandatum. *l. 10. pr. l. 15. l. 20. pr. ff. mand.* In specie autem naturæ commendationis accedit illud mandatum, quod tertii gratia est initum, utpote quo alterius commodum per mandatarium promovere mandans intendit. Constituitur vero mandatum vel in gratiam mandatarii & tertii simul, v. g. cum mandatur Sejo, ut Titio pecuniam sub usuris credat. *l. 2. §. 5. ff. d. t.* exempla vid. in *l. 2. §. 2. ff. §. 3. J. l. 6. §. 4. ff. eod.* vel in gratiam mandantis & tertii, veluti quando Philippus mandat sua & Titii negotia geri. *§. 4. J. d. t. l. 2. §. 3. ff. eod.* vel in gratiam tertii tantum. A mandato mandatarii & tertii, nec non mandantis & tertii gratia, interveniente, differt commendatio nostra, quod in illis ab initio, directe & ratione negotii, quod committitur, semper mandantis interest; secus ac in Commendatione, ubi intuitu ipsius rei, ob quam alter commendatur, nullum interesse commendans habet, nisi ex accidenti, ut: si forte honorarium promissum sit, *a. l. 6. ff. mand.* aut persona commendanti juncta sit, vel necessitate sanguinis, vel saltem amicitia.

Th. VII. Proxime autem cum Commendationis

Specialis natura convenit Mandatum, quod tertii gratia tantum est initum, quippe in quo, non aliter atque in hac commendatione, non directe, sed indirecte & per consequentiam mandantis interest. Cum igitur in subsequen-
 tibus non pauca ex eo mandato ad nostram commenda-
 tionem transferenda sint, expediet evolvisse controver-
 siam, qua nonnulli contendunt, mandatum in gratiam
 tertii datum, cum mandantis nihil intersit, non esse man-
 datum per *l. 6. §. 4. ff. mand. l. 8. §. 6. eod.* verbis: *si nihil
 interest, it. si intererit mea*; adduntque: notissimi juris
 esse, alteri per alterum non acquiri obligationem & acti-
 onem. *l. 38. §. 17. ff. d. V. O. §. 18. J. d. inut. stipul.* Cui sen-
 tentiae accedit Dn. Thomas. *Not. ad Strauch. Dissert. XV.
 lb. 29. p. 177. Et in Schol. ad Huberi Praelect. ad Instit. tit. de
 Mandat. §. 4.* Sed non nego quidem, hoc esse manda-
 tum, ubi per se ab initio mandantis interest, siquidem su-
 pra idem asserui. Interim tamen etiam id, in quo tertii
 solius commodum vertitur, quo minus mandatum dici
 possit, non video. Nam 1) mandatis accensetur manda-
 tum, quod in gratiam tertii tantum suscipitur, in *§. 3. J. d.
 mand. l. 1. pr. Et §. 2. ff. eod.* 2) non estimanda est man-
 dati obligatio ex eo, quod actio mandati per accidens
 nonnunquam deficit: nam ab effectu deficiente causam
 defecisse & quidem regulariter, tuto satis non arguitur.
a. pr. J. d. Auct. Tut. nisi velis, vel mixtam esse actionem
 Communi dividundo, negare propterea, quod aliquan-
 do tantum personalis est. *§. 20. J. d. Act. j. l. 6. §. 1. ff. com-
 mun. div.* vel actionem commodati contrariam dari, infi-
 ciari, quoniam impensis in rem commodatum non factis,
 similique causa non urgente, actio hæc in iudicium dedu-
 ci non potest. *a. l. 18. §. 2. seqv. ff. commod.* vel actionem di-
 rectam

rectam pignoratitiam dato pignore non constitui asserere, quia soluto demum pignoris jure institui potest. *l. 9. §. 3. ff. d. pign. act. j. §. 4. j. quib. mod. re contr. obl.* Scilicet, sufficit eam esse contractus hujus indolem, ut regulariter actionem mandati parere queat, licet ille effectus nonnunquam per accidens impediatur. Subsistit igitur mandatum in tertii utilitatem tantum susceptum, propterea, quod susceptum est, sed non datur inde obligatio ad producendam actionem actu efficax, nisi mandantis per consequentiam seu indirecte interfit. 3) Quod si ab initio mandantis interesse desiderares, confunderetur contra Justiniani intentionem mandatum in tertii utilitatem tantum susceptum cum eo, quod in tertii & mandantis gratiam simul initur, in quo interesse mandantis ab initio requiritur. Rem evidenter declarat *l. 32. ff. mand.* quæ toties concedit mandati actionem, quoties ob damnum mandatario præstandum mandantis interesse incipit, una cum *l. 6. §. 5. ff. eod.* ubi dicitur: *si tibi mandavero id, quod non esses factururus, nisi ego mandassem, & si mea non interfuit, (ab initio sc.) tamen erit mandati actio.* Idemque *l. 21. §. f. l. 28. ff. d. N. G.* satis corroborat: nam qui Titii negotia geri mandavit, adversus mandatarium actionem habet mandati ad consequendum id, quod interest, si mandatarius ea negotia male gesserit, aut negligentia detrimentum dederit, si imprudenter electus sit, cum inhabilis esset ad res Titii recte administrandas: mandans enim mandati vel negotiorum gestorum actione tenetur Titio, cujus negotiis se immiscuit. *dd. ll.* Unde facilis est responsio ad regulam, qua dicitur, alteri per alterum non acquiri obligationem *l. 38. §. 17. ff. d. V. O.* nam ea limitanda est exemplo Ulpiani in *d. l. 38. §. 20. 22.* nisi ejus, qui

qui acquirit alteri obligationem, inter sit, vel interfuturum sit, si male negotium susceptum fuerit; at quamdiu mandati obligationi nondum est satisfactum, tamdiu ignorat ac dubius est mandans, num mandatarius sit mandato eo modo satisfactorius, ut ad mandantem nullum inde periculum redundet: eousque igitur mandantis interest, recte geri. add. Dn. Struv. *S. J. C. Ex. XXII. lb. 8. n. 3.* Bernh. Scot. *Colleg. Jur. D. 35. lb. 16.* Hahn. *ad Wesf. t. mand. n. 7.* Franzk. *adeund. tit. §. 50. sequ.* Hotom. *ad §. 3. J. mand.*

Th. VIII. Discernitur autem commendatio nostra ab omni mandato, 1) per id, quod cuius commendationi accedere debet personæ quædam alterius benevolentia infinuatio, licet unico verbo: *commendo*, similive declarata; sine hac enim infinitione nulla commendatio, ne prægnans quidem & specialis, commendationis nomen meretur. Secus est in mandato, in quo verba ut plurimum magis directæ ac mandandi voluntatem clarius exprimentia adhibentur. vid. *l. 12. §. 10. 13. ff. mand. l. 24. ff. d. fidej.* Cum è contrario in Commendatione potius suaforia, & favorem alterius excitantia, locum inveniant. Verba enim, *Commendo* & similia per se nullum inducere mandatum, juris expediti est. *d. l. 12. §. 12. ff. mand. l. 19. ff. d. edil. edict.* 2) Quoad effectum inter mandatum & hanc commendationem id discriminis intercedit, quod mandans directe & principaliter mandatario, commendans autem in subsidium tantum teneatur ei, ad quem direxit commendationem; de quo infra in *lb. 21. c. 4.* pluribus dicendi dabitur occasio. 3) Latius patet finis Commendationis Specialis, quam Mandati, cum ille etiam ad munia ac dignitates alteri procurandas sese extendat, teste
expe-

experientia. De Mandati autem mandatarii tantum causa suscepti à Commendatione nostra discrimine hic loci nihil dicere attinet : cum id, licet mandandi vocabulum intervenerit, verum consilium sit, & regulariter non obligatorium. *l. 2. §. f. ff. mand.*

Th. IX. V.) Cum & verbis & scriptura fiant Commendationes speciales ; qua ratione Litteræ intercessionales ac fiduciales à commendatitiis specialibus differant, expediet subiecisse. Et quidem litteræ Intercessionales in sensu eo, quo à plerisque Doctoribus adhiberi solent, certum negotium vel contractum cum commendato in eundem, necessario præsupponunt, atque commendatitiis specialiores sunt : has enim adhiberi posse, licet non ad certum negotium dirigantur, nullum puto habere dubium, v. g. : **Ich recommendire ihme Überbringern dieses aufs beste / Er wird mir einen Gefallen erweisen / so er ihm hilft / womit er nur weiß und kan, Er soll deswegen von mir völlige Satisfaction haben / und in allem Schadloß seyn.** Interim videmus litteras hæc synonymice nonnunquam accipi, quod etiam fit apud Carpz. *P. 2. dec. 126. n. 1.* propterea, quod allatus ab eodem casus, quo quisquam, ut mutuo daretur ipsi frumentum, est commendatus, tam ad intercessionales, quam ad Commendatitias litteras applicari potest.

Th. X. VI.) Epistolæ fiduciales, eæque speciales, nostris ita affines sunt, ut à quibusdam Dd. sub commendatitiis latiori sensu sumtis comprehendantur, vel etiam inter vocabula synonyma referantur. vid. Abbas Panorm. *in c. fraternitati, x. d. cler. non resid. n. 7.* Christianus *Vol. III. dec. 34. n. 6.* Gomez. *Resol. Tom. II. c. 13. n. 5.* &c. Vocantur alias etiam Litteræ Fiduciæ, Credentiales, Cre-

Creditivæ, Credentiæ, Credentiæ, Brieffe. Jason. in *repet. l. admonendi. ff. de jurej. n. 144.* Salyc. *ad l. f. C. quodcum eo, qui in al. pot. n. 4.* atque describi possunt, quod sint literæ, quæ à privatis ad privatos eo fine dantur, ut fides latori concilietur, intuitu negotii commissi, & ad scribentem spectantis. Harum naturam non male declarabunt formulæ, quibus concipi solent: consueverunt enim hujus esse tenoris: Dedimus huic, qui literas nostras vobis reddit, potestatem in negotio ipsi commissio agendi vobiscum: quicquid acturus est, ratum habebimus. Vel, quod eodem recidit: Wir haben ihm Befehl gegeben/ mit euch von dieser Sache nothwendig zu handeln/ und darauf mit euch zu schliessen, und was er disfalls mit euch/ und ihr mit ihm/ schliessen werdet/ das wollen wir hiermit genehm haben/ und stett und fest halten. Item: Ihr wollet ihm Glauben geben/ auf meine Gefahr. Nicol. de Passer. *de Scriptur. Priv. lib. III. qu. 46. n. 1. sequ.* Rutger. Rulant. *d. Commissar. & Commission. P. II. lib. V. cap. 14. n. 19. 20.* Berlich. *P. 1. concl. 36. num. 56.* His autem literis, non minus quam commendatitiis specialibus, vim valide obligandi tribuendam esse, nemo vocabit in dubium. *a. l. 24. ff. d. fidej.* Ad illicita tamen seu legibus prohibita, aut ea facta, quæ omnino specialiter exprimenda sunt, extendi non debent. *a. l. 15. §. 26. ff. d. injur. j. l. 123. ff. d. V. O.* secundum Mascard. *d. Probat. Concl. 629. addit. ad n. 8.* Interim diversitas litterarum fiducialium à commendationibus specialibus exinde liquet, quod in illis de fide in negotio ad scribentem spectante concilianda: in his vero, de persona affectui alieno insinuanda, animo serviendi commendato, agitur; atque obligationis periculum principaliter, in literis fiducialibus, minus prin-

principaliter, in commendatitiis ad scribentem redundat. Dum vero à privatis ad privatos dari has literas monui, satis apparere puto, me non intelligere illas epistolas Credentiales, quibus legitimantur instruunturque Legatorum personæ ab iis, qui illos mittunt, ut à Principe vel Republica, ad quam mittuntur, benigne audiantur, fidesque ipsis habeatur.

Th. XI. His ita præmissis, quemadmodum Commendatio nostra dividi possit, videbimus: atque in eo ita versabimur, ut diversitatem effectus ex his Divisionum membris subinde resultantem subsequentibus thesibus maximam partem reserveimus. Primo itaque à *sine* & ejus *objecto* fit commendatio vel ad munera seu officia, vel ad negotia e. g. contractus, vel ad maleficia sive delicta. Commendatio ad officia dicitur, quando quis alterum favori alterius ideo insinuat, ut commendatum dignitati cuidam, v. g. prætorix, admoveri curet. Ad negotia commendatio fit eo animo, ut vel certum cum commendato negotium suscipiatur, vel cum eo contrahatur, v. g. si commendetur Titius, ut Cajus eum adhibeat tanquam medicum corpori suo curando, aut instituendis liberis, vel eodem v. g. tanquam famulo aut coquo utatur, aut, ut eidem pecuniam mutuo det. Postrema Commendatio, ad maleficia scilicet, fit, quando quis scelerato proposito in gratiam commendati personam ipsius favori alterius ideo, ut delictum committere possit, insinuat, & eo ipso se facinoris participem pœnæque obnoxium reddit, v. g. si quis in hunc finem commendat, ut furtum fiat, ut venenum tertio præbeatur. Ex quibus exemplis apparet, posse hæc concurrere, ut ad negotia simul & maleficia fiat commendatio, ita tamen, ut celebranda cum

commendato negotia saepe se habeant ut media ad finem, quem intendit commendans & commendatus, obtinendum idonea, ut puta, cum commendatur Sejus in familiae numerum referendus, ut reprobae monetae disseminandae serviat.

Th. XII. Secundo à *forma externa* commendatio dividitur in eam, quae fit verbis ore prolatis, & quae iisdem in scripturam redactis perficitur, diciturque epistola commendatitia. Sunt enim voces ac literae potiora voluntatis nostrae indicandae media, signaque ad exprimenda animi sensa longe aptissima. Nec quicquam aut certe parum (faceret enim scriptura, si de obligatione commendationis quaeratur, nonnihil ad faciliorem probationem *a. l. 4. ff. d. pignor.*) quoad effectum intererit, literis, an nudis verbis ea celebretur, modo alias necessaria hujus commendationis requisita probe observentur. Tertio *intuitu causae impulsivae* alia commendatio suscipitur à commendante ultro ac motu proprio, nulla praecedente alterius imploratione, alia ad petitionem vel ejus, qui se vult commendari, vel alius, qui cupit alterum hoc modo juvari, & haec commendatio priori frequentior esse solet. Quarto *ratione qualitatis personae, quae commendat*, alia commendatio innocens, simplex ac considerata dicitur, alia temeraria atque culposa audit. Illa contingit, quando quis vel plane nihil de persona commendata; vel saltem id, quod certo intellectum habet, adhibita debita circumspectione, asserit, v. c.: **Der Herr lasse sich Sempronium recommendiret seyn / er kan ihm wohl im Nothfall mit Geld an die Hand gehen : (Ich kan ihn zwar nicht versichern / ob erwehnter Sempronius so gar genau werde inne halten / in gleichem ist mir**

mir unbewußt / ob er viel im Vermögen hat /
oder nicht :) Ich bin unterdessen dem Herrn
gut darvor / daß er darben nichts verlieren soll.
Ubi notandum est, verba, quæ parenthelin constituunt,
omitti posse, ita, ut nihilominus commendatio hæc sim-
plex permaneat. Hæc est, quando quis ex animi impru-
dencia, effuso alterum sermone & jactabundis encomiis,
sine justa ratione commendat. fac. l. 13. §. 3. ff. d. act. emt. j.
Nov. 74. c. 4. v. Jul. Clar. Sent. l. 5. §. f. q. 60. num. 5. Ut si
quis alterius fidem, facultates, familiam, &c. multis ver-
bis extollat, cum ipse vel plane nullam habeat personæ
notitiam, sed putet saltem & credat, res commendati ita
se habere; vel talem, quæ non nisi ex aliorum relatione
famave incerta qua sita est, quo quidem casu eo minus te-
meritatis committitur à commendante, cum in ignoran-
tia justa versari possit, quo diligentius commendatus mo-
res suos in se satis depravatos callide occultare bonamque
aliorum de se fiduciam alere didicit. Accurata igitur hic
adhibenda diligentia à commendante, ne temere ad com-
mendationem profiliat, id quod monitum ab Horatio,
l. 1. Ep. 18.

*Qualem commendes, etiam atque etiam aspice: ne mox
Incutiant aliena tibi peccata pudorem.*

Th. XIII. Probe tamen separanda hæc ipsa com-
mendatio est à dolosa, nec enim semper dolum animo
fovet temere atque incaute alium commendans, quam-
vis culpæ haud levis reum se faciat, utpote qui eo temeri-
tatis ac negligentia procedit, ut hominem, cujus nec fa-
cultatum nec morum conscius est, benevolentia tertii,
ita, ut simul se pro ipso obliget, insinuare non erubescat.

Quinto Commendatio *ab adjecta laudatione* distinguitur in veram & falsam, prout nimirum commendatus iis qualitatibus, quas in eo deprædicamus, ipso commendationis tempore præditus est vel non. Notanter dico: *ipso commendationis tempore*; posset enim alias utraque, vera & falsa, subdividi in eam, quæ statim ab initio, & quæ ex postfacto demum talis est, sed posterior proprie vera vel falsa dici ideo nequit, quia talis non est, siue spectes mentem commendantis, cujus in hoc negotio animus atque intentio potissimum venit attendenda *a. l. 7. §. f. ff. d. dol. mal.* siue consideres statum, in quo persona, cum fieret commendatio, fuit. *a. l. 54. ff. d. edil. edict. l. 3. C. cod.* Falsa itaque dicenda non est commendatio nostra 1) cum commendans ea exprimit, quæ falsa esse illico manifeste apparet, quandoquidem qualitates cuius patentes non nisi cum socordia ignorari solent. *l. 14. §. f. ff. d. t. l. 43. ff. d. contr. emt.* eaque ignorantia regulariter excusationem non meretur, *dd. ll.* maxime, cum commendans ludendi magis, quam se obligandi animum ita prodat, dummodo à malitia alienus sit. Neque 2) falsam nuncupabimus commendationem, quoties ab initio vera est, sed tractu temporis in falsam degenerare videtur. Multis enim modis contingit, ut commendatus post temporis lapsum sæpe exiguum, non amplius qualitates eas habeat, à quibus ab initio commendatus est, quibusque tum revera polluit. Ita si v. g. Medicus, pictor aut alius artifex sit commendatus specialiter, evenire potest, ut vel ingenii, vel corporis vires morbo debilitentur, aut, pro infelicitate ac varietate casuum, plane consumantur. Item suffragio fortunæ pauperrimus olim sæpe maximas facultates consequitur, & è converso locuples iisdem subi-

to labitur, quibus, cum commendaretur, amplissime instructus erat. *v. l. 3. §. f. l. 4. ff. ut in possess. leg. vel fideic. serv. caus.* Unde merito commendans de inopinatis ac fortuitis hujusmodi eventibus non tenetur. *a. l. 1. §. 11. ff. d. magistr. conven. l. 7. §. 8. ff. d. minor. l. 1. §. 1. ff. d. act. emt.*

Th. XIV. Sexto commendatio nostra vel lucrosa est, vel non, quatenus scilicet commendans ex commendatione lucrum habet, aut sperat, vel secus. Illo casu commendans non solum ex specialitate tenebitur, sed etiam ex circumstantiis nonnunquam doli suspicionem vix effugiet. *f. l. 52. §. 21. ff. d. furt.* Est tandem Septimo & postremo *ab adjuncto temporis* alia commendatio factum à commendato & eo, cui fuit commendatio, suscipiendum antecedens, alia idem subsequens, posterius periculo ut plurimum erit vacuum. *vid. Mev. ad Jus Lub. Part. 3. tit. 10. art. 1. n. 33.*

Th. XV. Perficitur autem actus Commendationis specialis, quando is, qui alteri inservire intendit, commendandi seque inde obligandi voluntatem alteri declarat, ita, ut nihil intersit, quomodo cunque id fiat, *a. l. 1. pr. §. 1. ff. mand. §. un. f. d. oblig. quæ ex cons. nasc.* Sive verbis sive literis, sive etiam per nuncium. Requiritur itaque, ut commendatio in favorem commendandi suscipiatur, quod si enim proprium tantum commodum commendans intendit, non est commendatio; sed aliud negotium inde emergit, & sæpe quidem mandatum, de quo supra actum est. Hic autem perpendendum, an commendandi consensu opus sit ad hanc commendationem? Regulariter quidem hic accedere solet, attamen, ut is præcise & in omni commendatione speciali adsit, necessarium non est: possunt enim etiam ignorantes, ut eo-

rum negotia gerantur, alteri ita commendari, ut quem-
admodum *inc. 4. lb. 20.* deducetur, actio negotiorum ge-
storum inde oriatur. Et licet hoc modo ignoret com-
mendatus, se commendari, potest tamen nihilominus
commendans ejus commodum intendere, siue commen-
datio fiat ad officia, siue ad negotia. Imo non tam defi-
ciet omnis consensus commendandi, quam idem præsū-
metur, si v. g. commendans bene habet cognitum, com-
mendatum ad tale munus, ad quod nemo tum admotus
est, adspirare, vel pecuniam dudum mutuo accipere vo-
luisse, neque quenquam, qui eam crederet, invenisse.
His commotus si quis commendat, utique jam est com-
mendatio, licet ea pro diversitate casuum vel plane nul-
lum, vel difficilem effectum sit habitura, priusquam de ea
certior fuit redditus commendatus. Ejus tandem, ad
quem fit commendatio, personam si respicias, omnino
requiritur ad hoc, ut plene commendationis actus absol-
vatur, eum commendationis factæ notitiam nactum esse,
adeo ut, usque dum ipse consenserit, obligatio ex com-
mendatione in pendentem sit. *d. l. 1. ff. mand.* nam cum in ar-
bitrio ejus, cui facta est commendatio, sit, utrum com-
mendationi locum relinquere, & sic commendatum ju-
vare velit, nec ne, suo dissensu, quo minus nascatur ex
commendatione obligatio, impedire potest *d. l. 1.*

Th. XVI. Nihil autem officiet, nec quoad effe-
ctum intererit, an literæ commendatitiæ ad eum datæ sint,
qui v. g. crediturus commendato est, an vero ad alium;
modo ille, ad quem directæ, tenorem literarum futuro
creditori referat, vel easdem ipsi exhibeat, ut ab illo com-
mendatus mutuum accipiat. Habebit enim tum reci-
piens se, ut nuncius, jam vero per nuncium etiam manda-
tum

tum celebratur; *l. 1. §. 1. ff. mand.* quidni etiam commendatio nostra, quæ tam prope ad dictum contractum accedit? & hunc in modum pronunciatum esse in *Judic. Reg. Wismar.* refert *Mev. part. 4. dec. 186. n. 6.* Caterum solent variæ res causæque vel à commendante adduci, ut ipsius adversus commendatum benevolentia provocetur, vel etiam sponte ei, cui fit commendatio, in mentem venire, ut: virtutum merita, *v. c. si qui, 108. c. 1. q. 1.* morum probitas, commendantis cum commutato necessitudo, natalium splendor, & vel sexcenta alia, quibus enarrandis studio brevitatis supersedeo, cum commendationis effectum saltem promoveant, ad essentiam vero commendationis non pertineant.

Th. XVII. Actus Commendationis ad delinquendum ad perfectionem sui requirit, ut is, qui pessima hacce via alteri inservire intendit, commendandi voluntatem quocunque modo declaret; deinde, ut in gratiam ejus, qui delinquere vult, commendationem suscipiat. Quod si enim commendans solus delictum intendit; licet prætendat, se id tertii causa facere, pessimum, quod sui ipsius gratia concepit propositum, facilitandi ergo, non erit in rei veritate commendatio, sed mandatum delinquendi, aut aliud facinus ex circumstantiis intervenientibus judicandum. Scientia tamen commendandi, quod commendetur, aut expressus ejus consensus, ut ab initio interveniat, necesse non est, nam & eodem deficiente in gratiam commendati fieri potest commendatio, si v. g. commendantem non lateat, eum, in cujus detrimentum commendatio suscipitur, capitalem commendandi inimicum esse, & hunc, quem commendare vult, semper nihil magis in votis habuisse, quam ut opportunam nocendi

cendi inimico occasionem nancisceretur? Si considere-
mus personam, ad quam dirigitur commendatio ad de-
linquendum, ad actus hujus plenariam perfectionem o-
mnino requiri videtur, ut commendatio non solum inter
commendantem & commendatum decreta, sed etiam
tertio, qui, ut commendati intentioni satisfaciat, implo-
ratur, vel proposita, vel, si literis fiat, insinuata sit. In-
terim ad hoc, ut dictus actus commendatio ad delinquen-
dum appellari queat, necessaria non est acceptatio tertii.
Hic enim siue susceperit commendationem, siue rejece-
rit, manet Commendatio ad maleficium, licet illa, in ca-
su posteriori, effectu suo, ob quem emissam est, destituatur.
Eodem modo necesse non est, ut tertius, ad quem fit
commendatio, particeps sit fraudis & conscius maligni,
quod habent commendatus & commendans, propositi,
id quod ex dicendis in *c. 5. tb. 4.* manifestius constabit.

CAPVT II.
DE
PERSONIS IN NEGOTIO
COMMENDATIONIS SPECIALIS IN-
TERVENIENTIBVS ET EIVS
FORMA AGIT.

S V M M A R I A.

An commendare possint furiosi, infantes, ebrii, irati? *tb. 1.*
Num Jannitus, deportatus, pupillus, minor, prodigus,
fœmina? *2.*

Cautiones observanda ei, qui vult commendare speciali-
ter, *3.* Ad

Ad delinquendum commendant pubertati proximi, puberes, minores, 4.

An item furiosi, dementes, ebrii, irati, prodigi? 5.

De personis, ad quas diriguntur commendationes ad officia, & quid illis cavendum sit, 6.

Cautela pro iis, quibus quis commendatur vel ad negotium vel ad maleficia, 7.

An commendentur res, an persona aliena? 8.

Qui commendari possint, qui non? quatenus liceat ad officia per commendationes aspirare, 9.

Casus l. fin. C. quod cum eo qui in alien. 10.

Idem declaratur, 11.

Dicta lex ulterius explanatur, 12.

Forma actus in eo consistit, ut commendans 1) velit commendando in desiderio suo prodesse, 13.

2) se pro illo obligare, quod specie facti declaratur, 14.

Qui commendantis animus ex verbis obligatoriis potissimum colligitur. Si illa obscura sint, quid juris? 15.

In specie, quid faciat commendationem ad delinquendum? 16.

Commendatio ad maleficia non praesumitur. Judicis bac in parte officium, 17.

Forma externa quanam? Commendatio Specialis etiam taciturnitate constituitur, 18.

Est negotium gratuitum, non tamen respuit honorarium, 19.

THES. I.

Deferimur nunc ad subjectum sive personas tum eas, quæ commendant, tum illas, ad quas commendationes diriguntur. Commendantes personas si excutiam,

D

ad

ad commendationem nostram ad negotia tendentem, quæ genuinos suos limites egreditur, dum obligat, & vel in mandatum, fidejussionem vel aliud negotium civiliter obligatorium degenerat, 1) ejusmodi personæ requiruntur, quæ se obligare possunt: hinc commendare specialiter impediuntur furiosi. *l. 5. ff. d. R. J. §. 1. J. quib. non est perm. fac. test.* modo dilucida intervalla non habeant, alias tempore intervallorum recte commendant. *a. l. 6. C. d. Curat. fur.* Mente capti, infantes. *§. 9. J. d. inut. stip. l. 1. inf. C. d. fals. mon.* Quod ad ebrios spectat, si de commendatione ad contractus sit quæstio, omnino asserendum est, quod specialiter commendare non possint: vix enim sciunt temulenti, quid scribant, quidve loquantur, & per ebrietatem quod faciunt, ignorantes quasi fecisse videntur. *v. c. 7. caus. 15. q. 1.* Hinc etiam est, quod à Dd. inter eos numerentur, qui ob defectum sufficientis consensus, quo minus valide paciscantur atque contrahant, impediri dicuntur. Dn. Struv. *S. J. C. Ex. VI. tb. 37. inf. ubi præj. idem, Dissert. de damnis tb. 36.* Et ne iratos prorsus prætermittamus, quoad eos sic sentiendum videtur, si quando contingeret, ut quis commendet alterum specialiter, ut cum ipso contrahatur, ea iracundiæ vehementia percitus, quæ animi judicium impedit, illo, ad quem directæ est commendatio, iracundiæ vehementiam hanc ex circumstantiis colligente, pro irrita atque invalida habenda est commendatio. *l. 48. ff. d. R. J. a. l. 3. §. 1. l. 55. ff. d. O. & A.* Aliud videtur dicendum de commendatione ira commoti, quoties affectum hunc is, cui fit commendatio, jussu ignorat. *a. l. 26. ff. mand. j. l. 3. §. 5. ff. de neg. gest.*

Th. II. 2) Requiritur tales personæ, quibus facultas

cultas semet obligandi in foro civili relicta est. Quod si igitur bannitum spectem, rectius illi jus commendandi specialiter denegari, quam tribui existimo in nostro Imperio, si quidem peioris conditionis est, quam deportatus, atque ab omni juris communione in eadem exclusus per *Ord. Cam. Part. 2. t. 10. §. 2.* At quid de commendatione, quæ à deportato proficiscitur, dicendum esset? à mandanti facultate deportatum non esse excludendum ex *l. 22. §. 5. ff. mand.* colligo, cum contractus ille sit Juris Gentium, cujus communionem ipse retinet; *l. 17. §. 1. ff. d. pæn. j. §. 2. J. d. J. N. G. & C.* bonaque post sententiam deportationis acquisita sibi servet ad dies vitæ, sub bonis autem & actionibus contineantur. *l. 49. ff. d. V. S. fac. a. l. 2. C. d. bon. proscript. l. 6. l. 14. §. 3. l. 15. ff. d. interd. & releg.* Conf. Arum. *Exerc. Just. 15. tb. 7.* Brunn. *Ex. Just. 21. ad pr. J. mand.* Duaren. *t. Mandati vel contrac. 2. verb. deinde.* Dn. Struv. *S. J. C. Ex. XXII. tb. 4.* Diss. Gothofred. *ad d. l. 22. §. 5. lit. g.* Conf. Cujac. *ad l. 8. ff. qui test. fac. poss. verb. si cui aqua.* Idem igitur de commendatione hac speciali statuendum esse puto. *a. l. f. C. quod cum eo qui in alien.* Secundum quid à commendatione nostra excluduntur pupilli & minores curatorem habentes, nisi scilicet tutorum auctoritas ac curatorum consensus accedat, sine quo nihil suscipere queunt, ex quo eorundem conditio possit fieri deterior; *l. 28. pr. ff. d. pact. §. 9. J. de inut. stip. l. 3. C. d. in integr. rest. min.* secus si meliorem reddant conditionem suam, tum enim pupilli tutorum auctoritate, & minores curatorum consensu ne quidem opus habent. *dd. tt.* Idem est in prodigis, *l. 6. ff. d. V. O.* cum nec hi cum effectu promittere, imo nullos actus civiles alienationem inferentes, conditionemque ipsorum deteriore facientes, suscipere valeant.

valeant. *d. l. 3. C. d. in integ. restit. min. a. l. 2. §. 3. ff. d. Jur. Codic. l. 9. §. 7. ff. d. reb. Cred. l. 18. §. 3. ff. d. castrens. pecul.* Denique nec mulieres Jure Sax. sine curatoribus, cum sine his contrahere nequeant, ad contrahendum (in delictis secus est. *l. 7. §. 1. ff. d. jurisd.*) specialiter commendabunt. *v. P. 2. C. El. 15. & ad eam Carpz. def. 1. seqv.* Quod si commendando intercedant, competit ipsis exceptio S^cti Vellejani. *l. 7. act. t. ff. & C. ad S^ct. Vellej.* De fœmina mercatrice *v. Leipz. Wechsel Ordn. n. 2. p. 64.*

Th. III. Tandem etiam secundum quid, & ob rationem pudoris ac modestiæ, commendatio nostra non recte fit ab eo, qui personæ commendandæ vel nullam notitiam habet, vel non nisi eam, quam ab aliis fide non satis dignis accepit, aut ex rumore incerto hausit. Cautè itaque agere commendaturum decet. Et si quidem ad aliquod munus fiat commendatio, admodum difficilis sit in commendationis periculum suscipiendo; nisi iusta ratione ducatur & commendandæ personæ vitam ac qualitates vel optime habeat cognitæ. Huc pertinet Rescriptum Hadriani in *l. 6. ff. d. cust. & exhib. reor.* in quo haud dissimulat Marcianus, qui id refert: hætenus comper- tum esse, quod non omnes ex bona fide elogia scribant, sed potius fallis & emendicatis commendationibus, ignavis patrocinari multis solenne sit. *f. c. estote. 119. caus. 1. q. 1.* Quicumque autem alterum specialiter commendare revera animum induxit, suaque multum interesse putat, commendationi locum relinqui: ille animum obligandi expresse & manifeste declaret, ne alter dubitet, num commendanti credendum sit, nec ne, morasque verborum obscuritate motus nectat, quod forte non fecisset, si commendans fidem suam ratione indemnitis interposuisset
aper-

apertius. conf. Dn. Stryck. *Caut. Contract. Sect. 2. cap. 11. §. 19. in f.*

Th. IV. A commendatione autem ad maleficium, tanquam actu in se illicito, quilibet vir honestus abstinebit, perpendetque, se delicti participem fore, iis quoque in casibus, quibus commendatus crimen etiam sine commendatione commissurus fuisset: non enim debebat malitiam alterius commendando augere atque promovere. v. l. 1. §. 4. ff. d. serv. corr. l. 16. ff. d. pœn. Interim de facto commendare ad delinquendum possunt pubertati proximi, qui nimirum nondum impleverunt annum 14. a. l. 111. ff. d. R. J. §. 18. J. d. obl. quæ ex del. l. 7. C. d. pœn. Ord. Crim. art. 164. Quinam autem præcise his annumerandi sint, iudex ex doli capacitate & annis æstimat. Quod minus dubii habet in puberibus, quales hodie, si de delictis est quæstio, omnes tam masculi quam foemina efficiuntur, quamprimum annum 14. compleverunt; a. d. art. 164. O. C. Carpz. P. 3. q. 143. n. 26. nec non in minoribus. a. l. 37. §. 1. ff. d. minor.

Th. V. Furiosus commendando aliquem ad maleficium non delinquit: caret enim usurpationis, indeque nec doli nec culpæ argui potest; l. 3. §. 1. ff. d. injur. nisi commendet, cum habeat dilucida intervalla. a. l. 14. ff. d. off. pres. Dementes & melancholici, cum omni plane intellectu haud careant, commendare possunt ad delinquendum. Ebrios si ponderemus, illi quidem, si per temulentiam mens in exilium acta est, furiosis non sunt ab similes: c. 14. x. d. vit. & bon. cleric. iisdem tamen, cum ad minimum culpa non æque ac isti careant, non penitus æquiparandi veniunt: merito itaque iis annumerantur, qui possunt ad maleficium commendare. Quatenus ve-

ro exinde ipsi vel non obligentur, vel mitius, quam ratione sua recte utentes, sint puniendi, infra in *tb. ii. 12. cap. 5.* cum de effectu sermo erit, monebitur. Idem dicendum de iratis, sic commendatibus, cum ad hanc commendationem, quæ ad delinquendum suscipitur, cit. *lex 48. ff. d. R. 7.* applicari nequeat. *a. l. 16. §. 2. ff. d. pœn. l. 5. C. d. injur.* conf. *Jul. Clar. sent. l. 5. §. f. q. 60. n. 4.* Sed quid de prodigis? Dici hic non potest, prodigo, uti furioso, nullam esse voluntatem, ex *l. 40. ff. d. R. 7.* Nam comparatio prodigi cum furioso non est universalis, sed procedit tantum quoad bonorum administrationem: quod apparet ex restrictione Ulpiani in *l. 12. §. 2. ff. d. tut. & Curat. dat. verb. quoad bona sua.* Cessat ea, si quærat de delicto, ubi omnino satis vult sufficienterque intelligit, quod agit, prodigus, dolique capax est: hinc non excusabitur, sive pœna in delictum, ad quod commendando concurrit, statuta sit pecuniaria, sive etiam corporis afflictiva: non enim sequitur, quod, quemadmodum non potest contrahendo alienare, ita nec delinquendo possit: cum nullum auxilium nullaque immunitas prodigo delinquenti, adeoque in dolo versanti, concessa sit *a. l. 11. ff. d. incend. ruin. nauf. j. l. 11. §. 1. ff. d. dol. mal. v. Ant. Matth. d. Crimin. Proleg. c. 2. n. 11.* Bachov. *ad Treutl. V. 2. D. 30. tb. 6. lit. a.* ubi Diff. Treutl.

Th. VI. Quod si porro ad eas personas, ad quas diriguntur commendationes, convertamur, facile apparet, eas commendationes, quibus alter ad honores commendatur, suscipere posse omnes, qui ad ejusmodi benevolentia officia commendatis exhibenda capaces sunt, eaque facultate ac meritis pollent, ut alios ad dignitates & munera promovere valeant. Ita habile ejusmodi com-
men-

mendationis subjectum non est persona, cum qua commercium est interdictum. Hinc nec commendationes ad honores nec ad contractus dirigere licet, ad hostem Reipublicæ, neque ad bannitum Imperii. *v. Ordin. Cam. Part. 2. tit. 10. §. 2.* In specie quoad commendationem ad negotia & contractus, ea, quæ de habilitate personæ commendantis *ib. 1. & 2.* hujus cap. diximus, ubicunque nulla diversitatis ratio deprehenditur, in iis quoque, ad quos fiant commendationes, locum invenient. Solet autem plerumque quis alios commendare necessariis & amicis suis, ea potestate instructis, vicujus illa, quorum causa fit commendatio, in effectum deducere possint. Et his sane proderit circa factas sibi commendationes apprimè cantas & circumspectas esse, atque sibi dictum putare illud Ciceronis, *lib. 1. d. petit. consul.* Nervos atque artus sapientiæ esse, non temere credere: cum experientia testetur credulitatem matrem esse deceptionum, *conf. l. 1. §. 2. ff. de eo per quem fact. er. l. 3. §. 9. ff. d. in rem vers. l. 11. C. d. O. & A.* Damnum enim, quod hujusmodi credulus ex eo sentit, quod commendationem tam temere suscepit, sua potius imprudentia, quam alterius commendatione accidisse censebitur. Itaque cum homines ad scribendum commendatitias litteras, quibus alios, ut ad officia promoveantur, affectui Patronorum insinuant, etiam speciales, utpote de quibus nobis hic sermo est, sape satis sint faciles, forte: quod sibi persuasum habent, ex iisdem nullam sequi obligationem, cauti esse debent magistratus aliique, ne omnibus ejusmodi epistolis & elogiis promiscue credant, sed tantummodo proficiscentibus ab his, quorum fides intemerata, nullisque corrupta largitionibus, deprehenditur. *Besold. Thes. Pract. ad acut. voc.*
Commendiren. Th. VII.

Th. VII. Inprimis si commendatio ad negotia facta sit, serio circumspiciant illi, quibus commendatio insinuatur, quis sit tenor verborum vel literarum commendantis, num generale vel speciale quid sonent, an obligandi mens inde elici possit, nec ne? Nicol. Boër. *dec. 282. n. 2. seqv.* an à commendante scripta, aut saltem subscripta, vel sigillo ejus munita sint. Nec poenitebit, probe observasse, num à viro prudente ac sincero, an vero à plebejo quodam vel suis moto affectibus, proficiatur commendatio; posterior enim facile incurreret animi vel inconstantis vel præcipitis suspensionem: quandoquidem verendum est, ne vel ex temeritate, vel dolo commendatio profluxerit, citra propositum honesta commendationem petentis desideria promovendi. Homini autem candido ac fide digno qui credit, non facile damnum sentiet, nec credulus dici poterit; uti nec is, qui inducitur ad fidem habendam alia justa ratione: vid. *l. 1. C. ad SCt. Maced. l. 12. ff. d. stat. hom. l. 10. ff. d. bon. poss.* neque qui tale quid credit, quod publice sic existimatum fuit. *fac. l. 3. pr. ff. ad SCt. Maced.* Contra securitatis fiducia nimis sibi is, cui facta commendatio, blandiri non debet eo, quod forte existimet, se pro uno debito duos habiturum esse obligatos, commendatum quidem ex contractu, quem cum eo iniit, commendantem vero vel ex mandato, vel ex alio titulo. Potius explorabit apud sese, an commendationi fides sit habenda, an secus, & num, si fidem ipsi adhibeat, ex verbis commendantis satis tutus esse possit: Nec movebit ipsum solum amicitiae vinculum, ut statim deferendum putet commendationi, cum id in tantum ipsum ligare non possit, ut cum commendato negotium præprimis tale, quod sibi probabiliter damnosum futurum

rum est, suscipere teneatur; Considerabit enim, facile fieri posse, ut ob inopiam commendati & commendantis inanes, vel certe difficiles, sibi aliquando futurae sint actiones ratione indemnitate consequenda. Quod si vero locum commendationi vult relinquere, diligenter curet, ne excedat fines commendationis, & plus exequatur ac suscipiat, quam commendans desideravit, sed determinatam contractus verbis vel litteris expressi speciem exacte observet, de quo inferius in *ib. 13. c. 4.* nonnihil adhuc dicetur. Tandem quoad commendationem ad delicta, honestatis ac pietatis regulam sequetur is, cui ista fit, qui, quamprimum sentit, turpe factum intendi, ne minimam quidem occasionem, multo minus adjumentum aliud praebeat commendato; quin potius penitus se negotio immiscere detrectabit, damnumque quod imminet, per commendationem laedendo notum faciet.

Th. VIII. Pergimus nunc ad *Objectum* sive personas, quae commendantur. Solent itaque alterius benevolentiae proprie tantum insinuari *persona*; v. *l. 12. §. 12. ff. mand.* non res, & quoties etiam de rebus praedicatur commendandi vocabulum, toties trahitur in sensum à scopo nostro alienum, & modo significat deponere, quod aliquoties licet observare in Jure Civili, ut in *l. 186. ff. d. V. S. l. 24. ff. de pos. l. 6. C. eod. l. 14. §. 4. ff. d. Relig. & sumt. fun. j. l. 40. ff. eod.* vid. Cujac. *l. 2. Obs. 17.* modo denotat laudare vel suadere. vid. *l. 1. ff. d. restit. in int.* ubi dicitur: *utilitas hujus tituli non eget commendatione.* add. *l. 19. pr. ff. d. edil. edict.* Hinc apparet, vocem commendationis in lato & quodammodo improprio sensu accepisse. Mayer. *ad Inst. tit. de Mandat. p. m. 825.* describendo commendationem, quod per eam vel res, vel personae, alterius bene-

volentia commendentur. *j. lb. 5. cap. 1. huj. Differt.* Supponimus porro *personas alienas*. Licet enim negari non possit, etiam personas proprias commendari, & non raro homines solere epistolas, quas ad patronos dant, sui ipsius commendatione finire. Imo Ulpianus in *l. 4. §. 3. ff. d. Offic. Procons.* testatur, commendationem aliquam sui aliquando necessariam fuisse. add. Barbof. *lib. 3. c. 30. ax. 2.* Quoniam tamen tales epistolæ speciales non esse, & quoad effectum juris parum operari solent, ita, ut nisi forte dolus commendantis, aut specialis ratio intercedat, nulla inde obligatio descendat: eas tantum commendationes, quibus persona aliena commendatur, adeoque commendans & commendatus tanquam diversa subjecta capiuntur, impræsentiarum accuratius contemplabimur.

Th. IX. Potest itaque commendari omnis, qui alterius auxilio atque ope recte juvari, idque negotium, ad quod commendatur, valide suscipere & peragere, & officiis, quæ ambit, digne præesse potest. Non igitur licet commendare hostem, utpote tali auxilio atque favore omnino indignum, quanquam enim in hujusmodi literis, vel commendatione verbis facta nihil sit, quod per se prodicionem arguat: nihilominus vel nudum sermonis ac literarum commercium cum hoste periculo gravique suspicione non caret, tantum abest, ut permissum sit, eundem commendatione obligatoria juvare. *f. a. l. 4. ff. ad L. Jul. Maj. l. 2. C. quæ res export. l. 2. l. 4. C. de commerc. & mercator.* Idem dicendum est de bannitis imperii, quos cum deportatis de quibus vid. *l. 17. §. 1. ff. d. pæn.* comparare Dd. solent: eos tamen adhuc deterioris conditionis esse ostendit Gail. *d. Pac. Publ. lib. 2. c. 1. num. 20. 24. seqv.* Quis enim in Imperio eos suscipiet specialiter alterius favori

vori insinuare, qui ab Imperatore digni habiti sunt, ut communes omnium hostes efficerentur, omnesque eorum obligationes, pacta, contractus & actiones ipso jure irritæ & nullæ declarentur. Tandem etiam de incarceratis quæritur: quos quidem vel ut è carcere emittantur, vel contra atque à magistratu ordinatum est, lautioribus alimentis instruantur, commendari jure non posse? intellectu difficile non esse existimo. Cavebunt etiam commendandi, inprimis si se sentiant minus idoneos, ne per affectatas aliorum commendationes ad dignitates quasi grassentur, ad quas per virtutem honestius adspirassent; Non male autem neque indecore commendationibus, quæ vero nituntur, utentur ii præcipue, quorum virtuti, quo minus inclarescat, & emergere ipsos faciat, obstat res angusta domi.

Th. X. His absolutis, cum circa hanc materiam inprimis notabilis sit *lex fin. C. quodcum eo qui in alien.* non poenitebit, eam penitus inspexisse. Continetur in ea Rescriptum quoddam Honorii & Theodosii Imperatorum è Cancellaria Ravennensi emissum, quod supponit ejusmodi casum: Servus vel Filiusfamilias (nam ad hunc etiam, quæ in *d. l.* dicuntur, applicare licet) agro vel ædibus domini præpositus est à domino, ut custos, vel colonus, vel ut conductor &c. hunc servum dominus commendat Titio, qua commendatione motus Titius, servo sine speciali jussu domini mutuam credit pecuniam. Hinc quæritur, an pater vel dominus seu cultor terræ, uti in *L. nostra* vocatur (dominus scil. per alios terram colens) teneatur actione quod jussu? quod negatur: tenetur tamen ex æquitate actione de peculio utili; quod si autem quis specialiter & obligatorie alterum commendet, pro-

nunciatur, quod omnino exinde commendans obligetur. vid. Salyc. & Brunn. *in d. l. n. i. seqq.*

Th. XI. Agitur itaque primo in hoc textu id, ut amplietur regula, quæ de commendatione generali vulgo traditur: eam non esse obligatoriam, nempe, quod idem obtineat, licet commendatus in potestate commendantis sit, v. g. si commendet Dominus servum, pater filium suum: scilicet neque hoc casu tenebuntur commendantes ex simplici commendatione, quamvis ejus intuitu pecunia commendatis mutuo data vel alius contractus cum ipsis celebratus sit. Additur in laudata constitutione præter colonum &c. etiam procurator vel actor possessionis seu fundi certi, quibus ob similitudinem Salyc. *in d. l.* addit Castaldionem, qui & Gastaldus dicitur, quod est à Germanorum **Gast halten** / *boſpitum* cum primis *curam*, sed tamen alias quoque *rerum Dominicarum* gerere; indeque idem quod actor domini *1. F. 10.* hinc feudum Gastaldia. vid. Dn. Struv. *S. J. F. c. 4. apb. 19.* ibique Illustris Dn. Præses *in Anat.* Notanter etiam casus ex lege ita erutus est, ut dictum, quod servus agro vel ædibus domini fuerit præpositus, siue fundum fideliter colere jussus: ut excludam eum servum, quem dominus universæ negotiationi suæ præposuit; tum enim intuitu hujus præpositionis ex facta commendatione, licet generali, omnino dominus teneretur. *a. l. 5. §. 10. ff. d. instit. act.* Finckelth. *Observ. Pract. XVI. n. 12.* ubi præj.

Th. XII. Id vero, quod de commendatione speciali in *sæpius cit. l.* subjicitur, non de solo servo vel filiofam. intelligi debet, sed, cum ratio ac fundamentum ejus, quod asseritur, non præsupponat aut respiciat qualitatem servilem, idem etiam locum habere in quocunque homine

mine libero, manifestum est. *a. l. 12. §. 12. ff. mand.* Et in priori quidem legis nostræ casu non poterat pater vel dominus teneri actione quod iussu, cum nihil ipsis, quos commendabant, dare præceperint, per *d. l. f. & §. 1. J. quodcum eo.* Quod si vero id, quod beneficio commendationis consecutus est v. g. filiusfamilias, in rem patris versum sit, tunc pater tenebitur actione de in rem verso, in quantum in rem suam versum est: *§. 4. J. d. t. l. 19. §. 4. ff. d. in rem vers.* scilicet, ratione contractus cum filio initi, & factæ versionis in rem patris; non ideo, quod commendavit pater. Quamvis igitur illo in casu creditori contra generaliter commendantem qua talem nullam competere actionem dictum sit, licentia tamen ipsi per laudatum Imperatorium rescriptum concessa est, si cum commendato servo vel filiofam. contraxit, actione de peculio utili contra dominum prædiorum experiri. *§. 10. J. d. act. modo ipsi servus nihil debeat & rationes reddiderit.* Utilem tantum concedunt Imperatores, quia ratione peculii non contractum est. *Brunn. ad d. l. n. 3.* Tandem etiam lex requirit, ut liber à rationibus, quas gessit, commendatus fuerit inventus, cum dominus ultra vires peculii non teneatur, & necesse sit, ut deducatur prius, quod domino debetur. *l. 9. §. 2. ff. d. pecul. l. pen. C. quodcum eo.*

Th. XIII. Facile nunc dijudicandum erit, quid *Formam* actus commendationis specialis constituat, eumque ab aliis adæquate distingvat. Nimirum cum qualibet commendatio sine laudatione, & laudatio sine commendatione esse possit, statim apparet, eam de essentia commendationis non esse. Potius dicendum est, formam internam commendationis nostræ dependere à *sine & intentione commendantis*, qui alterum alterius effectui ita

insinuat, ut simul animum sese obligandi declaret. Debet itaque 1) commendantis ea mens esse, quod velit, vi commendationis suæ, commendatum ab alio adjuvari, ut eo facilius, quod desiderat, commendatus impetret, majorque eidem fides habeatur; quod si hoc deficiat, intercedit vel consilium vel mandatum. &c.

Th. XIV. 2. Forma commendationis nostræ desiderat talia à commendante verba adhiberi, quæ animum obligandi arguunt. Hinc in casu à Mornacio J Cto Gallo *ad l. 12. §. 12. ff. mand.* memorato non specialem, sed generalem commendationem intercessisse dicendum est: Ubi scil. medicus Regius, nomine de Cappe, Pedemontanum quendam, quem probe nosse se dixit, Marchioni Pisano in dispensatorem domus commendavit, cum factum esset paulo post à commendato furtum domesticum, conventus est medicus à memorato Marchione ob admissum delictum; sed absolutum fuisse medicum, addit laudatus Mornac. *ad d. l.* Potuisset tamen mutatis aliquibus circumstantiis evenisse, ut commendatio specialis atque obligatoria dicenda fuisset: Si medicus, licet absque animo doloso, Pedemontanum ita commendasset, ut simul asseruisset, dispensatorem commendatum optime rebus commissis esse invigilaturum, fidem ipsi sine periculo adhiberi, nihil ipsum detrimenti daturum, nihil malitiose facturum esse; & si præter expectationem quid ipse admiserit, se indemnitatem præstiturum esse. Sane si his præsuppositis tale furtum contigisset, quin in contrarium & contra medicum pronunciandum fuisset, nullus dubito. Nec obstat, quod quis objicere posset, medicum se non potuisse obligare ad impossibile, cum in ejus situm potestate non fuerit, efficere, ne damnum daret aut de-

lin-

linqueret commendatus, *a. l. 185. ff. d. R. J.* & factum tertii non esse in nostro arbitrio; propriis, cum hominum mores occultari mutarive posse palam sit. Verum enim vero commendans hic valide obligabitur ex temeritate sua, & quod facti alieni periculum in se suscepit. *a. l. 3. C. d. edil. act.* etiam si id commendatum non esse perpetraturum firmiter sibi persuasum habuerit: quoniam indemnitatem ex facto alieno prestare, & si quid contra fidem datam fiat, periculo fidei violata nos illigare, omnino valide possumus. *fac. l. 17. §. f. l. 18. l. 19. ff. d. edil. ed. l. 6. C. d. pignor. act.* Variis autem modis animus obligandi in commendationibus declaratur, v. g. quando commendans in se suscipit periculum, aut promittit factum proprium, vel ejusmodi verba usurpat, qualia in aliis negotiis obligatoriis adhiberi solent.

Th. XV. Exinde quoque patet, nihil prodesse ei, qui vere ac re ipsa specialiter commendat, quando sese per id purgare atque ab obligatione liberare contendit, quod animum obligandi non habuerit: si enim mens illa ex verbis adhibitis sufficienter possit colligi, ex specialitate, qua usus est, merito tenebitur. Et sibi imputet, quod sermone obligatorio non abstinuerit, si se obligare noluit. *a. l. 203. ff. d. R. J.* Sed quid, si commendantis verba obscura sint, dicendum erit? Videndum putarem, num ex aliis circumstantiis mens obligatoria tuto elici possit, forte ex facto aliquo commendantis &c. ex quo appareat, eum plus voluisse ac sensisse, quam verbis expressisse. Alias in dubio statuendum erit, quod commendatio facta sit potius animo nude commendandi, quam se obligandi. *fac. l. 47. ff. d. O. & A.* vid. Gothofr. *ad l. f. C. quod cum eo qui in al. & Dd. ad l. 30. ff. d. V. O.* cum omni-

omnino præsumendum sit, quod quis se, alterius in primis causa, obligare noluerit. Prudentis tamen erit iudicis, probe ponderare circumstantias & ex iis colligere, num forte verbis facto color quæratur, & specialis commendatio verbis generalibus proferatur. Si vero consulto ac fraudulento animo obscure aliquem locutum esse probari possit, jure meritoque verba interpretationem capient adversus eum, qui sensa animi sui apertius ac significantius exponere potuisset. *a. l. 39. ff. d. pact. l. u. §. 5. d. institor. act.*

Th. XVI. In specie, quoad commendationem ad delinquendum, necessarium est, ut commendans maleficium vel directe, vel, quod naturæ hujus actus convenientius est, indirecte intendat, adeoque morali æstimatione ad futuri delicti perpetrationem eam ita adjuvando concurrat. Quoties enim nulla ratione commendanti imputari potest illicitum factum, quod commendationem sublecutum atque ab ea occasionem nactum est, frustra ex turpitudine & specialitate commendationis commendantem obligatum esse judicabitur. *fac. l. 3. l. 4. ff. d. noxal. act. l. 36. pr. & §. 2. ff. d. furt. Puf. d. J. N. & G. lib. 1. c. 5. §. 14.* Hinc est, quod in casu mox allato commendationem ad delinquendum intercessisse dici non possit, cum commendans omnis maligni propositi expers fuerit: aliud decernendum fuisset, si medicus animum illi, cui dictum dispensatorem commendavit, nocendi habuisset, adeoque scivisset, commendatum furtum intendisse.

Th. XVII. Si vero litteræ commendatitiæ ita sint conceptæ, aut commendatio ejusmodi verbis facta, ut dubitari possit, an sit commendatio ad delinquendum, præsumendum est pro commendante; cum delictum nunquam

quam præsumatur. *a. l. 51. ff. pro soc.* clara enim & expressa verba esse debent, ut quis ad maleficium commendasse dicatur, si enim ambigua & dubia sunt, rectius & æquius in meliorem & honestiorem partem interpretationem capiunt. vid. Prosp. Farin. *lib. 1. conf. crim. 60. n. 51. Consil. 104. n. 4.* Hippol. Riminald. *lib. 6. conf. 706. n. 13.* ut potius credatur, commendationem tendere ad factum aliquod indifferens, & consequenter commendantem nulla pœna dignum esse, sed commendatum alias per se & sine voluntate commendantis delictum perpetrare voluisse. vid. Menoch. *d. A. 3. 2. cas. 351. n. 5.* Pr. Farin. *Tb. & Prax. crim. qu. 134. n. 28.* Id. *p. 5. q. 129. num. 73.* Admittenda tamen nihilominus est pars læsa, vel etiam commendatus, probaturus dolosum commendantis propositum; idque ex dilucidis & certis signis *a. l. 6. C. d. dol. mal. l. 23. C. d. probat.* Nudo enim dicto commendati asserentis commendationem dolosam esse, stare non debet, maxime si sit homo levis, commendans econtra vir gravis & suspicionem doli carens; sed hoc in casu ipsi potius commendanti interpretatio verborum suorum relinqui potest. conf. Wesenb. *p. 6. conf. 269. n. 38.* Et prudentis hic iudicis officium erit, ut probe tenorem commendationis cum aliis circumstantiis conferat, & ex iis arbitretur, an inde malitiosus delictum promovendi animus præsumendus sit, an minus. Quod si enim ille animus nocendi tertio per commendationem, v. g. ex præcedente ejus inimicitia cum tertio, qui à commendato læsus est, capitali, aut aliunde colligi possit: non juvabit commendantem verborum, quæ adhibuit, obscuritas, nec admittetur ejusdem in bonam partem facta interpretatio: rectius enim tum contra commendantem verba exponuntur, *arg. eo-*

rum, quæ de consilio ad delinquendum tradit Pr. Farin.
cr. qu. 129. n. 75.

Th. XVIII. Externam formam quod concernit,
 supra jam *ib. 12. § 15. c. 1.* assertum est, animum commen-
 dandi quocunque modo ad exprimendam mentis senten-
 tiam apto declarari posse. Quibus illud saltem addidisse
 sufficiat, commendationem nostram etiam non facto,
 seu taciturnitate perfici posse; quoties animus commen-
 dandi specialiter ex reliquis circumstantiis satis apparet:
 ad exemplum mandati, quod tacita quoque voluntate re-
 cte constitui certum est. *l. 6. §. 2. l. 18. ff. mand.* Utpote si
 Sempronius ad sollicitationem Seji, se eidem 300. credi-
 turum esse, scribat ea lege, si Mevius, ad quem literæ dan-
 tur, speciali sua eaque obligatoria commendatione pro
 ipso apud Sempronium intercesserit, eamque commen-
 dationem se vel ex solo ad literas certo insinuatæ silentio
 conjecturum esse profiteatur. Quin enim taciturnitas
 Mevii commendationis specialis effectum sortiri
 queat, dubitandum non est. *a. l. 16. ff. ad SCt. Maced. clem.*
1. d. Procur. l. 12. ff. d. Sponsal. l. 6. C. mand. c. 43. d. R. 7. 6.
 Nam qui literas obligationis contrahendæ causa ad se scri-
 ptas recipit, & tacet, nec dissensum debito modo manife-
 stat, in hujusmodi actu sibi præjudicio cedente, quem im-
 pedire poterat, ac debebat, nisi pro consentiente haberi
 vellet, commendationis periculum ad se pertinere vo-
 luisse creditur, *dd. ll.* Contrarium mihi persuaderi non
 patior, ex *l. 8. §. 1. ff. d. procur.* ubi pro invito habetur, qui
 consensisse non probatur: hoc enim ad casum, quo de
 consentiendi intentione nec vere nec præsumptive constat,
 restringendum videtur, non vero ad commendationem
 applicandum est, ad cuius formam nullibi actu positivo
 decla-

declaratus expressus consensus requiritur. conf. Matth. Wefemb. *P. 2. conf. 68. n. 4. p. 3. conf. 115. n. 13.* Barbof. *Axiom. l. 18. c. 1. ax. 7.* Casp. Ziegl. *ad Inst. Lanc. l. 3. t. 3. §. 22.* Salycet. *ad l. 17. C. d. Procur. n. 4.*

Th. XIX. Deinde etiam notari meretur, in hoc commendationem cum mandato convenire, quod de natura quasi hujus nostri actus sit, quod gratis fiat, nec pretio aut mercedi proprie dictæ locum relinquat, siquidem ex officio atque amicitia originem trahit, & officio contraria est merces. *a. l. 1. §. f. ff. mand.* Honorarium tamen, uti mandato, *l. 6. l. 7. ff. mand.* ita & commendationi nostræ accedere & potest, & solet quandoque, quod quidem commendans à commendato exigere nequit, nisi promissum sit. Quod si vero à commendato aliquid præstatur, in grati potius animi declarationem quasi ἀντίδωρον aliquod, quam in operæ ac benevolentiae in commendando exhibitæ compensationem, datum intelligetur. *v. l. 1. ff. si mens. fals. mod. dix.* sicut autem in mandato, ita etiam in commendatione honorarium incertæ quantitatis promitti potest. *a. l. 56. §. 3. ff. mand. l. 17. C. eod.* ubi v. Brunnem. Sed quo cum effectu, infra *c. 4. tb. 19.* monebitur.

CAPVT III.

DE

FINE ET EXEMPLIS COMMENDATIONIS SPECIALIS TRACTAT.

S V M M A R I A.

Finis, quis sit commendationis nostræ? & de triplici ejus objecto, tb. 1.

F 2

Com.

Commendatio ad delinquendum est commendatio specialis, supponit delicta committenda, 2.

Idem in commendationibus ad officia & negotia obtinet; an hac objecta certa esse debeant? 3.

Commendationes sunt ad res possibiles, 4.

Quatenus etiam ad impossibiles jure tales? 5.

Exemplum commendationis specialis ad officia, 6.

Formula in commendationibus spec. ad negotia solennes, 7.

Alia exempla, quibus commendatio in fidejussionem & mandatum degenerat, 8.

THES. I.

His absolutis, quo fine quoque proposito commendatio nostra fiat, consideremus; idque eo diligentius, quo certius est, quod totum nostrum negotium à fine potissimum dependeat, utpote qui & alia civilia negotia moderatur ac determinat. v. l. 53. ff. d. furt. l. 8. ff. mand. l. f. C. quæ res pign. obl. poss. Est autem, ut facile intelligitur, genuinus actus nostri finis, ut serviatur commendati commodis: **Man will damit demjenigen / den man recommendiret / einen Gefallen erweisen.** Adeoque commendatio nostra suscipitur in gratiam atque commodum commendati, ut eidem alterius benevolentia & promptitudo concilietur atque hic facilius id, quod optat, impetret. Non enim raro evenit, ut, qui proprio motu alterum non juvasset, alterius petitis commendatitiis motus alicui servire non recuset, quod multi haud infelici eventu experiuntur, dum beneficio alienæ commendationis facile consequuntur, quod ipsi ab eo, cui facta est commendatio, sperare vix ausi fuissent. Quo minus igitur in commendatione favor commendati subest, eo magis recedi-

ceditur à natura hujus actus, eoque propius ea ad aliud negotii genus accedit, atque in illud quasi degenerat. Requiritur tandem, ut simul declaret commendans, (nempe in commendationibus, quæ tendunt ad licita) quod ipsius in commendatum favor tantus sit, ut non detrectet periculum suscipiendi cum commendato negotii ipse subire. Erit itaque in commendatione nostra finis objectum in genere id, quod petitur, sive illud, quo desideratur promoveri commodum & propositum commendati. Potest autem (ut jam supra c. 1. 16. II. monitum) illud potissimum triplex constitui, ita ut commendatio vel eo tendat, quo commendatus officio cuidam aut dignitati admoveatur, vel ut cum ipso certa ineantur negotia, vel vero, ut ad maleficium, quod intendatur, occasio auxili-umve præbeatur.

Th. II. Et quoad duo priora rem puto esse satis manifestam; postremum autem, cum res non prorsus expedita videatur, an possit inter objecta finis commendationis specialis referri, paucis expendemus. Nimirum commendationis, quam ideo quis suscipit, ut maleficium committatur, consideratio rubricæ dissertationis nostræ omnino conveniens est, non quidem quatenus est dolosa hæc commendatio: de hac enim ex professo hic loci disserere animus non fuit; dubium autem non est, nullam commendationem ad delinquendum susceptam sine dolo esse; sed tamen, quatenus commendatio ad maleficium egreditur terminos genuinæ commendationis, & commendantem poenæ reddit obnoxium, & hoc intuitu nomen commendationis specialis omnino meretur. Est autem extra dubitationis aleam constitutum, commendationis propriæ fines latius non patere, quam, ut quis

per eam, quo humanitatis ac benevolentiae officia ipsi exhibeantur, tertii favori insinuatur. Fiunt Commendationes ad res futuras, adeoque supponuntur delicta adhuc perpetranda: istud enim maleficium, quod commendatus intendit, & commendans promovere vult, nondum peractum commissumque sit necesse est. Secus si res sese habeat, neque commendans ad delictum commendando concurrere, nec commendatus crimen patrare, nec is, cui facta commendatio, occasionem opemve delinquenti praeberet, nec ullo modo suum commendatio effectum consequi potest: & consequenter ejusmodi commendans peccat equidem, nec ab omni poena omni in casu, quem iudex aestimabit, liber existit; vid. tamen Prosper. *Far. Pr. & Theor. Crim. P. 5. q. 129. n. 78.* sed ea poena haudquaquam afficiendus est, ac si commendatio delictum praecessisset, quoniam priori in casu nihil momenti ad actum illicitum contulit, nec delinquens ejus favore adjutus ad perpetrandum facinus accessit. conf. Menoch. *d. A. 3. Q. cas. 351. n. 6.*

Th. III. Quemadmodum delicta futura supponi, si quis ad ea commendandus sit, jam dictum fuit: ita etiam ceteras commendationes requirere officia vacantia, negotiaque suscipienda, palam est. An vero officia, negotia, delicta, ad quae fit commendatio, certa requirantur? non immerito quaeritur. Et sane, quod ad commendationem specialem attinet, in illa quidem memorata objecta ut plurimum certa fixaque esse negari non potest; non tamen id perpetuum & necessarium est: saepe enim satis incerta sunt, ac non nisi ex arbitrio commendati, vel etiam ejus, ad quem directa est commendatio, determinanda, v. g. si quis Titium ita commendet apud Sempronium;

nium ; velit ipse Titium muneri, quodcunque primum vacaverit, admoveere : vel ea omnia administrare, quicquid in rebus absentis Titii gerendum fuerit. Item, ad delictum : ut, quodcunque intenderet Titius, ipsi occasionem suppeditet, vel etiam manus auxiliatrices præbeat. Aut, si ita quis alterum insinuet, petendo à tertio, ut commendato rebus, quibus ipsi visum fuerit, quibusque illum dignum æstimaturus sit omnibus præsto sit. Item : ut quibuscunque commendatus velit vel possit juvari, adjuumento sit, cuncta suo (commendantis) damno, suoque periculo futura.

Th. IV. Tandem etiam objectum finis nostræ commendationis esse non potest, nisi res possibilis. Huc itaque tantum spectant officia atque facta, quæ ab homine in hominem, ejusdem adjuvandi ergo, proficisci possunt. Facile enim apparet, inutiliter nulloque cum effectu, imo ridicule prorsus commendationem fieri ad impossibilia, ea præprimis, quæ natura dicuntur talia. Et sane omnium, credo, judicio notam stultitiæ nullo modo effugiet, cujus commendatio ad ea alteri exhibenda tendit, quæ per rerum naturam fieri nequeunt, aut alias in hominis, qui ob id rogatur, arbitrio aut viribus non sunt reposita. Frustra itaque quis per commendatitias ab altero contendit, ut efficiat, quo pluviis rigentur agri commendati, vel ut iisdem siccitas concilietur : aut Titius pumilio justo ac consveto corporis habitu donetur &c. Hinc est, quod ejusmodi commendationes nullam inter commendantem & commendatum vel tertium producant obligationem. *l. 185. ff. d. R. 3.*

Th. V. Ad res tantum possibles fit commendatio. Quid igitur de his dicendum est, quæ natura quidem fieri

fieri concedit, legibus tamen vetantur? Quoad hæc sane mihi ipsi contrarius esse videri possum statuendo, ad impossibilia nullam fieri commendationem, & dividendo nihilominus commendationem in eam, quæ fit ad officia, vel ad negotia, vel ad delicta. At vero juris notissimi est, quod turpia pro impossibilibus habeantur, *l. 15. ff. d. Condit. inst.* nec ad ea quisquam obligetur, *l. 35. pr. & §. 1. ff. d. V. O.* Facile tamen dicta divisio stare potest, modo teneamus, commendationem ad maleficia non fieri jure ac legibus approbantibus, omnino tamen de facto. Sane turpia ut fiant, nemo commendare debet, si aliud fecerit, delinquit, & criminis sub favore commendationis commissi se reddit participem. Quod vero ad res moraliæ estimatione impossibiles, v. g. ad homicidium, furtum, stuprum vel damnum inferendum de facto fieri commendationes possint, sufficienter, proh dolor! docet experientia.

Th. VI. Quod commendationum *exempla* concernit, ea quidem quæ commendationes ad maleficia continent, infra cum effectu statim conjuncta exhibebuntur; reliquarum autem specierum formulas nonnullas hic enarrare ideo merebitur, quoniam ex iis constare potest, quomodo aliis in casibus commendatio nostra ad negotium civiliter obligatorium prope accedat, in aliis vero à personæ insinuatione incipiat, sed in mandatum aut fidejussionem ultimo quasi degeneret. Commendationem ad officia si spectemus, de ea dictum jam supra fuit, quod in jure de ea multa differendi copia non sit; adeoque mihi circa eam licebit esse brevissimo. Poterit autem ejusmodi casus fingi: Sempronius per literas Titium, in cujus arbitrio situm est, ad officium v. g. quaestoris,

ris, quemcunque vult, promovere, rogat, velit Lucium amicum suum sibi commendatum habere, eumque dictæ functioni præficere, si illam spartam male gereret, ita, ut damnum inde ad promoventem sit redundaturum, eam jacturam se Titio compensaturum, ac omni ipsum ex parte indemnem habiturum. Sed his non est, quod immorer, pergendum potius ad reliqua.

Th. VII. Exemplis Commendationis Specialis ad negotia & contractus præcipue annumerandi sunt illi casus, ubi, accedentibus commendandi verbis, ejusmodi formulæ usurpantur: **Der Herr traue ihm nur / er soll nicht gefährdet werden: Er soll dabey nichts verliehren oder einbüßen. Auf meine Gefahr. Auf mein Wort. Ich bin Mann darvor. Ich will verschaffen / daß er bezahlet werde.** Item, si quis dicat: **Er möchte dem ehrlichen Manne Titio, auf seine Parole, das Geld nur leyhen, er wollte dahin sehen / daß er sollte contentiret werden.** Vel, quod eodem recidit: **Satisfaciam pro debitore.** Satisfiat tibi à me & debitore, & quæ his sunt similes, v. *Dec. El. Sax. XLII.* Köppen. *Dec. 36.* Finckelth. *Obs. pract. 16.*

Th. VIII. Inter commendationes ad negotia frequentiores sunt illæ, quibus id agitur, ut tertius cum commendato contractum aliquem inire velit, modo verba à commendante adhibita quovis in casu satis declarent animum tum commendandi, tum obligandi. Intercederet itaque ab initio quidem commendatio, quæ tamen ultimo defineret in expressam fidejussionem, si fingamus sequentia: Sempronius Cajum ita commendat: **Der Herr thue mir doch / in Ansehung unserer Freundschaft / den Gefallen / und lasse sich Cajum zu seiner Gewogenheit**

heit bestens anbefohlen seyn / strecke ihm auch 500. Rthlr. vor / er wird es ihm innerhalb Jahres Frist wieder geben. Zu mehrer Versicherung gelobe und verspreche ich / im Fall Cajus binnen gesetzter Zeit die Schuld samt denen betagten Zinsen abzuführen säumig seyn würde / daß ich sodann als selbstschuldiger Bürge gedachte 500. Rthl. unverzüglich abstatten solle und wolle. Hac ratione commendans pro expresse fidejubente hodie haberi secundum communem Dd. sententiam debet, cum jure moderno fidejussio pactis, animo constituendi obligationem initis, inter absentes & per literas ac sine stipulatione, secus ac jure civili. §. f. J. l. 12. C. d. fidejuss. Illustris Dn. Praeses in litterar. obligat. restituta. cap. 5. tb. 22. fieri possit. Carpz. P. 2. const. 19. d. 17. Quod si vero ita quis commendet, quod hodie non infrequenter contingit, ut simul adjiciat petitionem, qua ab altero contendit, ut tertium ope, consilio, vel egentem etiam pecunia adjuvet, & si non velit commendati, suam tamen fidem sequatur. Si hujus intuitu fides fiat, omnino pro mandante habendus est, & specialiter commendasse dicitur. l. f. C. quod cum eo qui in al. pot. §. 6. J. d. mand. j. l. 2. §. 1. ff. eod. conf. Rutgers. Ruland. de Commissar. & Commission. Part. 2. hb. 5. cap. 14. n. 15. Mev. ad Jus Lubec. Part. 3. tit. 10. num. 25. Quod minus dubii habet in casu, quo commendans dixit, se restituere velle mutuo datum commendato: sic enim actus inciperet a commendatione & desineret in mandatum. Nic. de Passer. de Scriptur. Priv. hb. 3. qu. 47. n. 6. Idem erit, si quis alterum in conductorem fundi alieni, zu einem Pachtmanne / vel in ejus administratorem sive dispensatorem, zum Hoffmeister / commendaret, adjecta hac clausula: quod velit ipsum

ipsum indemnem habere, si illi detrimento quid in fundo dederint vel alias res ipsis commissas male administraverint.

CAPVT IV.

EXHIBENS

EFFECTVM ET CONTRA- RIA COMMENDATIONIS SPECIA- LIS AD NEGOTIA.

S V M M A R I A.

De Effectu Commendationis Sp. regula traditur cum ampliatione, tb. 1.

Eadem regula limitatur, nec valet, si invertatur, 2.

Commendans & commendatus ad officia quomodo teneantur, 3.

Commendans ad mutuandam pecuniam tenetur ex verb. ich garantiere vor alle Gefahr / 4.

Commendantes specialiter similes sunt mandatoribus & fidejussoribus; quod facti specie illustratur, 5.

Similis casus refertur, 6.

Alius, per verba: zahlet commendatus nicht / so will ich hafften / 7.

It. si commendans dicat: nolo te damnum pati, vel factum proprium promittat, 8.

*Per verba: ich will dazu sehen / daß sie euch bezah-
len sollen / non nudam promittit diligentiam commendans, 9.*

Tenetur commendans, quatenus promisit, 10.

Commendans commendato tenetur duplici in casu, 11.

Commendans de excessu ejus, cui facta commendatio, non tenetur; neque ultra tempus, ad quod se obligavit. Commendatus ei, cui est commendatus, ad culpam obstringitur, 12.

Honorarium certum commendanti simpliciter promissum debetur, licet commendationi locus relictus non sit, 13.

Is, ad quem dirigitur commendatio, semel suscepta commendationi satisfacere, & commendanti culpam levissimam prestare debet, 14.

Verba commendatitia specialia legatum inducunt, secus ac generalia, 15.

Commendans specialiter habet actionem mandati directam adversus eum, cui commendavit, certo in casu etiam contrariam contra commendatum, 16.

Idem honorarium exigere potest, si certum quid promissum, alias secus: quod limitatur, 17.

Qui commendationem suscepit, habet actionem mandati contrariam adversus commendantem, 18.

Quando commendato detur actio negotiorum gestorum contra commendantem? 19.

Commendanti competere beneficium ordinis probatur, 20.

Idem ulterius ostenditur: & quando hoc beneficium cesset, 21.

Habet etiam commendans beneficium divisionis & cedendarum actionum, 22.

Tollitur commendatio specialis renunciatione, & lapsu temporis, 23.

THES. I.

Considerandus nunc venit Commendationis specialis Effectus. Dividi autem solet effectus à Dd. in primum & secundum sive ortum. Quod ad effectum primum

mum commendationis ad negotia attinet, regula circa eum tenenda est : quod omnis commendatio specialis sit obligatoria. *l. 12. §. 12. ff. mand. l. f. C. quod cum qui in al. pot. Dec. El. 42.* In hoc enim consistit differentia commendationis nostræ à generali atque nuda, quod in ista declaretur animus obligandi ac periculum commendationis suscipiendi, secus quam in hac, quæ hinc non obligat, per *dd. it.* Et hæc regula ampliatur ita, quod commendatio specialis obliget ; licet is, cui alter commendatus est, etiam alias id facturum, v. g. cum commendato contracturus fuisset, licet non commendasset. *a. l. 71. §. 2. ff. d. fidej. non obst. §. 6. J. d. mand. l. 7. C. eod.* Nec memorent, quæ pro contraria sententia afferri possunt, nimirum, quod hoc in casu commendans non videatur obligatus, quoniam intuitu commendationis suæ nihil actum est, nec tertius per eam, vel ad ipsum contractum ineundum, vel certum modum conditionemque addendam, motus, neque etiam fidem commendantis secutus videtur ; & consequenter is, qui, ut aliquid in favorem commendati faciat, rogatus est, censetur omnia suo nomine suoque periculo suscepisse, æque ac nulla intercessisset commendatio. Sed nihil horum hic quidem ita invenire locum potest, ut inde evincatur, commendantem dicto casu non teneri : cum ad hoc, ut ipse obligatus esse dici debeat, sufficiat, quod satis dilerte aliquid & simpliciter promisit, verbisque per se obligatoriis usus est, quæ satis arguunt, quod se non saltem in eum casum, quo tertius sine commendatione non fuisset facturum, obligare voluerit. Neque contraria sententia colligi potest ex *Dec. El. 42.* verbis initial. : **Wenn einer eine Person durch sein Vorgeben zu einen Anlehn oder sonstien**

Credit zu geben beweget. Est enim ibidem Serenissimo Legislatori sermo non de commendatione speciali, sed dolosa; in iis enim verbis demum, quæ jam allata subsequuntur, de speciali agitur, & in postremis de commendatione simplici, generali, ac non obligatoria.

Th. II. Limitari tamen debet allata regula in iis, qui temere ex calore iracundiæ alterum specialiter commendarunt, in inimici forte damnum, ne v. c. cum illo contrahatur, sed is, quem commendat, præ illo juvetur. Hi, accedente circumstantia supra in *ib. l. c. 2.* requisita, non obligantur: solet enim iis concedi, ut quod hanc in rem dictum, indictum, quod ratum, irritum sit. *a. l. 48. ff. d. R. 7. Alciat. l. 2. parerg. cap. 12.* Neque etiam 2) effectum obligationis habere potest commendatio specialis à summe ebrio facta ob dicta in *ib. cit.* conf. Andr. Tiraqu. *d. Pæn. temp. caus. 6. n. 8.* cum nulli contractus ab ebriis facti viribus suis subsistant; modo commendans, qui ebrietatem allegat, debito modo probet, se tempore factæ commendationis penitus ebrium fuisse. Obligatur tamen ex speciali commendatione ebrius, si eam sobrius factus ratificet, vel glorietur, quasi amicum suum commendando specialiter, cum fuisset ebrius, creditorem commendatitium elusisset, vid. Ant. Hering. *d. Fidejuss. c. 7. n. 131.* Non autem procedit regula nostra, si invertatur, ut dici possit, quod omnis commendatio obligatoria sit specialis: offerunt enim sese statim duo iique notabiles casus, in quibus fallit. Nimirum obligat enim 1) Commendatio, licet non specialis, quæ est dolosa; sive, qua persona aliqua falso commendatur alium inducendi gratia. *l. 7. §. f. l. 8. ff. d. dol. mal. f. l. 26, §. f. ff. d. noxal. act. c. 62. d. R. 7. 6.* conf. Scheffer. *part. 1. qu. 46. n. 1. 2.* A. Hering. *d. tr. cap.*

17. cap. 18. n. 15. Carpz. dec. 126. n. 12. 2) Commendatio etiam generalis, quæ fit inter mercatores, ob qualitatem præcipue personæ commendantis obligat; idque ex communi quadam observantia ad facilitandum commerciorum cursum introductum videtur, ut mercatores, utpote in quibus alias exuberantiorē fidem exigunt, licet non specialiter aliquem commendent, fidejubere intelligantur. Tusch. lit. M. concl. 207. Brunn. ad l. 12. §. 12. ff. mand. idemque cent. 3. dec. 80.

Th. III. Ad quid igitur personæ in hoc actu intervenientes sibi invicem obligantur? Quoad commendationem ad munia paucissimis monuisse sufficiat, quod obligetur commendans, qui dicit: si commendatus officium male gesserit, suum velle periculum esse, & promoventem indemnem futurum; ita ut ab eo, cui facta commendatio, conveniri possit ad interesse. Commendatus autem haud dubie primus tenetur, præprimis si dolum admiserit: si vero per imperitiam aut culpam damnum dedit, & quidem vel ipso corpore suo, vel saltem corpus læsum sit, tenebitur actione directa vel utili Leg. Aquiliæ illi, cui detrimentum factum. a. l. 8. §. 1. ff. ad L. Aquil. Si alio modo is, qui promovit, damnum per commendatum sentit, ipsi, ut actione in factum adversus commendatum, & commendantem etiam in subsidium, experia-
tur, ex æquitate videtur concedendum. v. §. f. J. d. L. Aquil. fac. Dec. El. 42. verb. final.

Th. IV. In Commendatione vero ad negotia, & in specie ad contrahendum, obligatos sese reddere solent commendantes per ejusmodi verba: Ich bitte der Herr lenhe Titio 500. Rthl. ich garantire vor alle Gefahr. Et sane ad commendandum hunc in modum admodum
faciles

faciles esse homines experientia docet. Nec obstat, quominus inde oriatur obligatio, quod rogandi vocabulum sit adhibitum: nam eodem interveniente etiam mandatum contrahi potest secundum *l. 1. §. 2. ff. mand.* Secus foret, si commendans non tale quid roget alterum, quod excedit limites genuinae commendationis; nec simul per verba, aut alias obligandi animum declaret: tunc enim illa ipsa rogatio pro nuda intercessione, ut aliquid mutuetur, habenda, nec commendationi obligatoria esset annumeranda. *a. l. f. C. quod cum eo & c. j. cit. Dec. El. verb. keine verbindliche Worte / sondern eine bloße Intercession eingeendet.*

Th. V. Valide etiam se obstringit v. g. Advocatus qui Clientem suum ita commendat, ut ei fidem haberi velit, aut plane aliquam fidei promissionem pro commendato ipse adjicit. Et hunc in modum commendantes parum distant à mandatoribus & fidejussoribus, de quibus *tot. tit. ff. & C. d. fidej. & mand.* qui sua rogatione obtinent, ut quis vel mutuum det, vel pro altero fidejubeat. Per intercessores autem, de quibus in dict. tit. aliquoties fit mentio, non intelliguntur tales, qui nuda ac simplici intercessione vel interventione alterum juvare intendunt, quales in *cit. Dec. El. verb. modo citat.* indignantur; sed qui cum mandatoribus & fidejussoribus promiscue adhibentur. *l. 24. C. d. fidej. l. 3. §. 1. C. d. usur. rei jud.* Hinc si e. c. dominus aliquis prædii nobilis ejusmodi commendatitias ad alterum daret, ut ille, rusticorum suorum necessitatibus, frumentum, edulia, aut pecuniam suppeditando ipsis, succureret, interposita simul fide sua, pro rusticis suis sine dubio obstrictus erit. Inde ejusmodi commendantem, in simili casu conventum, cum se non obligatum

rum diceret, merito nec in prima nec secunda instantia auditum, narrat Mev. *P. 8. dec. 120. n. 4. § ult.* Non enim convenit, ut bonam alterius fidem non temere secutus decipiatur. *l. 1. l. 2. ff. d. constit. pec. l. 7. C. mand.*

Th. VI. Adigi quoque ad solvendum debitum potest, qui praemissa commendatione vult, ut aliquis commendato credat, plenamque fidem adhibeat, suo periculo, auff seine Gefahr / zu seinem Schaden. Et ita pronunciatum esse Anno 1632. refert Carpz. *Part. 2. Const. 18. d. 24. n. 9.* his verbis: Dieweil ihr N. selbst berichtet, daß ihr N. einen Kauffmann gebethen / N. eurem Freunde / so gedachtem N. unbekannt gewesen / die Wahren abfolgen zu lassen / dabey auch ausdrücklichen gesagt, daß er es auf eure Gefahr thun sollte ic. so send ihr ic. vor euren Freund zu haften und die Zahlung zu leisten schuldig. *N. N. W.* Et ita in favorem creditoris pronunciandum fuisset, etiamsi illæ circumstantiæ abfuerint; nempe, licet creditor non mercator, & persona commendata creditori non ignota fuisset.

Th. VII. Idem judicandum est de his verbis, si iis commendans utatur: Der Herr glaube nur / daß commendatus ein wohlhabender Mann ist / und der gnugsame Mittel zu bezahlen hat. Er darff kein Bedencken vor gute Bezahlung tragen / und zahlete er nicht / so will ich vor ihn haften. Quam in rem an Michael Dittmann J. U. C. & Pract. zu Leipzig / cum quis, Wilhelm Tack / Studiosum, Apel Weinblat / hac ratione commendasset, atque per id effecisset, ut ipsi 120. Rthlr. & quod excurrit, fuerint crediti; Respondit Fac. Jurid. Lips. M. April. 1664. Daß Wilhelm Tack den Creditorem, so hoch derselbe auf seine Recommendation vor Weinblaten

blaten caviret / zu vertreten / und ihn zu übernehmen/
verbunden. B. R. W. Et ita multoties in laud. Facul-
tate judicatum esse, refert Philipp. *ad Dec. Et. 42. Obs. 1. n.*
43. seqv. ubi ipsa verba sententiarum legi possunt.

Th. VIII. Nullum porro est dubium, com-
dantem obligari, si illi, ad quem literas commendatitias
dirigit, indemnitatem promittit, v. g. si ita scribat: noli
dubitare de Sempronio, quem tibi commendo: quia no-
lo, quod damnum patiaris. Hoc ipso enim, dum ait, se
nolle, quod tertius damnum patiatur, de indemnitate ca-
vere intelligitur: nam qui vult consequens, velle etiam
creditur antecedens, sine quo illud obtineri nequit. *4. §. 2.*
J. qui & à quib. manum. l. 56. l. 62. ff. d. procur. Nic. de Pas-
ser. *d. Script. priv. tit. de Epist. Exhortat. p. m. 531. n. 5.* Idem
sentiendum est, si quis factum proprium ita promittat, ut
ipsum solutionis effectum aut indemnitatem promittere
recte censeatur, veluti si quis ita commendet, ut adjiciat:
Er wolle darob seyn / daß die Bezahlung folge. Hinc
in causa Rudolphi à Ponickau ment. Nov. 1646. supra me-
morato modo judicatum à Scabin. Lips. esse, docet Carp-
zov. *Dec. ill. 126. §. ult.* Quamcunque igitur promissio-
nem commendationi quis adjecerit, tenebitur ad indem-
nitatem, quatenus promisit. Quam in rem licebit hic
referre verba quarundam literarum commendatitiarum,
à Mev. *Part. 8. dec. 121.* adducta non parum materiam no-
stram illustrantia, quæ reus sive creditor post rejectam
jam appellationem pro sua causa per modum novi & su-
pervenientis gravaminis tum urgebat; & ita se habent:
**Weil ich mit Wiederauffbauung meines eigenen Hof-
fes mehr denn zuviel zu schaffen: gleichwohl auch mei-
nen armen Bauren gerne geholffen sehe / damit sie
aus**

ausſäen / und wieder anbauen können / ſo wolſſe er ih-
nen dazu etwas an Saat / Korn und Victualien, auch
zu Erkauffung eines Stück Viehes / ein wenig an
Gelde vorſtrecken. Ich will dazu ſehen / daß ſie ihm
ſolches von dem erſten Einſchnitt bezahlen / und an-
dern eher ihr Korn nicht verkauffen ſollen / biß er be-
zahlet. Et vi horum verborum Nobilis commendans
omnino tenebatur, creditorem ratione eorum, quæ ru-
ſticis tum intuitu commendationis data erant, indemnem
habere, ſi mutuata ab ipsis debitoribus non fuiſſent red-
dita.

Th. IX. Nec obſtat, quod dici poſſit, ex ipſo ver-
borum cortice animum obligandi tam aperte hic non pa-
teſcere, potius itaque ea ita capienda eſſe, ut commen-
dantem minus obligent, iſque credatur tantum nudam
diligentiam factumque exactionis promiſſiſſe, minime
vero ipſum ſolutionis factum in ſe ſulcepſiſſe, fac. vid. *Dec.*
El. 42. verb. oder ſeinen Fleiß bey der Zahlung anzu-
wenden verſprochen. Et hunc in modum dicendum
foret, commendantem hoc caſu non teneri, niſi ad om-
nem diligentiam, qua præſtita liberetur, v. *Mev. P. 6. dec.*
406. Dn. Stryck. de Cautel. Contract. ſect. 2. cap. 5. §. 6.
Nam hæc omnia ad præſentem caſum applicari non poſ-
ſunt. Primo quidem verba ipſa : Ich will dazu ſehen/
daß ſie euch bezahlen ſollen / æque ac illa in ſpecie facti ex
Carpz. allata, ich will darob ſeyn / daß gezahlet werde,
ſatis intenſa atque exacta ſunt, & ſine effectu eſſe neque-
unt, nec nuda per ea promittitur diligentia, qualia ſup-
ponuntur in ſap. cit. *Dec. El.* Spectanda itaque eſt inten-
tio promittentium, quæ hic haud dubie talis fuit, ut debi-
tum commendatorum in caſum non ſecutæ ſolutionis ſu-

scipiatur, dum ejusmodi adhibuerunt commendationem, quæ vim mandati habet, quaque securus creditor redditur, factumque solutionis & ipse effectus recipitur.

a. §. 3. J. d. inut. stip.

Th. X. Et hanc sententiam maxime probabilem reddit circumstantia personæ intercedentis & eorum, qui commendabantur, nempe rusticorum ac subditorum, quos dominus de facili ad restitutionem frumenti creditæque pecuniæ adigere poterat. Hanc qualitatem simul respexisse, atque haud difficulter fidem commendantis securus creditor censetur. *a. l. 73. ff. d. leg. 1. §. 1. J. quod cum eo.* Quid si autem (ita res contigit apud *Mev. c. l.*) mercatori, cui facta erat promissio, omnia, quæ tam intuitu commendationis crediderat, rustici, qui ipsi fruges suas advexerunt, solverint, ac eo ipso commendantem promissionis vinculo liberaverint; iste vero semel iterumque de novo rusticis crederet? ad hæc sane prior commendantis promissio trahi extendique nullo modo poterit. *a. §. 8. J. d. mandat. l. 10. C. d. procur. j. tb. 12.* Hinc ita commendans in contradictorio judicio merito contra creditorem obtinuit, referente *Mev. c. dec. 121. p. 8.*

Th. XI. Deinde si de obligatione, qua commendans commendato obstringitur, quærat, vix dari eam credo, nisi in subsequenter casibus. 1) Ex promissione commendantis: quemadmodum enim ipsi ab initio liberum fuit, an velit alterum commendare nec ne, ita facta promissione, ejus intuitu id negligere non potest, conveniendus alias à commendato. Quod adhuc minus dubii habet, si ipsi promiserit, se in illius favorem commendatitias speciales ad alterum daturum effecturumque, ut ipsi mille credantur, si non effecerit, centum poenæ loco datu-

daturum. 2) Si quis v. g. aliquem, ipso forte ignorante, ad tale officium, cui impar est, vel ad ejusmodi negotium peragendum, quod non intelligit, multis verbis ipsum ad id suscipiendum persuadendo, specialiter commendet, & hoc vel simili modo commendato noceat: tum videtur commendans ipsi teneri ad indemnitate; Si modo ei in rei veritate præjudicaverit, licet dolus commendantis abfuerit: suæ enim temeritati tribuat, quod non rogatus & ignorans, an commendatus rebus, ad quas commendatur, expediendis sufficiat, beneficium ipsi inferre per specialem commendationem non intermisit. Tacite etiam se videtur obligare commendans ad culpam præstandam: Nam, si specialiter commendavit mandato ipsius commendandi vel expresso vel tacito; *v. l. 6. §. 2. l. 18. ff. mand.* tenetur, uti mandans, ad culpam levissimam. *a. l. 13. l. 21. C. eod.* Si vero commendavit absentem & ignorantem, tenetur instar negotiorum gestoris regulariter ad culpam latam & levem *l. 11. ff. d. N. G. l. 20. C. eod.* Franzkius *Exerc. 11. qu. 7.* Hahn. *ad Wesf. t. d. N. G. n. 10.* Facile autem apparet, supponi hic commendationem talem, & ad negotium tendentem, in quo ejusmodi commendantis culpa intervenire potest. Nam si v. c. commendans tantum fidejubet pro commendato, ad nullam videtur obstringi culpam, cum fidejussio tale sit negotium, quod industriam non requirit. *v. l. 29. ff. mand. Mev. P. 3. dec. 339.*

Th. XII. Haftenus quidem extra dubium fuit, commendantem specialiter teneri ad id, ad quod se obligavit: an vero de eo etiam, in quo tertius, cui facta commendatio, fines commendationis excedit, teneatur? non inutiliter quæritur. Id quod, spectata ratione juris, merito negatur per §. 8. *J. d. mand.* Iniquum enim foret ex-

tendere vim obligationis, ultra animum ejus, qui se obligat, & extra finem promissionis in commendatione expressæ, quæ ad certam rem causamque restricta est. Sibi itaque imputet is, cui quis commendatur, quod commendationis obligatoriae limites transgressus est, vel, quod plus aut plane aliud suscepit atque executus est, quam quidem commendans desideravit. vid. Excellentiss. Dom. Menck. *Controv. sel. Jur. Civ. disput. VII. tb. 1.* Quare si quis tantum ad certum tempus periculum obligationis cum commendato contrahendæ suscipiat, & creditor etiam ultra illud tempus sine consensu ejus, qui antea specialiter commendaverat, commendato de credito fidem habeat, commendans non tenetur. Et hanc in rem ab Ampliss. Facult. Jur. Jenensi die 10. Septembr. 1690. ita responsum est: **O**bwohl J. W. R. nicht allein den T. D. durch sein unterschiedenes Zuschreiben/ und inständiges Suchen und Bitten bewogen, daß er dem C. S. 500. Rthl. geliehen/ sondern auch dieser ausdrücklichen Worte sich gebrauchet: der ehrliche Mann sey gnugsam begütert/ und dahero keine Gefahr vorhanden; Ja er wollte allen Falls vor die Gefahr mit stehen; wodurch denn J. W. R. sich selbst verbindlich gemacht. Dennoch aber und dieweil solches Schreiben auf die Darleihung vom Januario bis Ostern/ A. 1686. gerichtet/ nach verflössener dieser Zeit aber der Creditor ohne Vorwissen und Einwilligung des J. W. R. dem Debitori weiter über obgesetzte Zeit vor sich getrauet/ und neue Obligationes und Wechsel-Brieffe angenommen/ und also der Creditor sich selber bezumessen, daß er nicht bey Zeiten auf die Zahlung gedrungen/ sondern durch die Stundung und
ander-

anderweitige von ihm allein beliebte Wechsel: Briefse
in erfolgte Gefahr sich gesetzt. So kan J. W. R. von
obgedachten Creditore mit Bestande nun nicht belan-
get werden. Auch ist er auf dessen Klage sich einzulas-
sen nicht schuldig. W. R. W. Porro circa personam
commendati etiam non omnis obligatio deficit. Nam
1) nullum est dubium, quod commendatus illi, cui facta
est commendatio, ex negotio cum ipso celebrato oblige-
tur. Attamen hæc obligatio non ex facta commendati-
one, sed ex negotio & contractu, qui intercessit, ortum
suum habet; ut de facili intelligitur. Et si cum eo cer-
tum contractum init, ultra id, quod principaliter in ob-
ligationem venit, alter alteri tenetur de ea culpa, de qua
præstanda est conventum. *a. l. 1. §. 6. ff. depos. j. l. 23. ff. d. R.*
J. Si nihil determinatum, præstabunt sibi invicem dili-
gentiam ex natura initi contractus regulariter præstan-
dam: juxta *l. 5. §. 2. ff. commod.*

Th. XIII. 2) Quamvis natura gratuitum negoti-
um commendationem esse, jam sit monitum, non tamen
respuit honorarium, ad quod, si certum promittit com-
mendatus, commendanti valide obligatur. De cujus
quidem petitione si sit quæstio, in primis ad id, quod actum
est, respici debet. In dubio autem, si simpliciter certi
quid promissum est, non præsumitur commendatus id
pollicitus sub conditione, si commendatitiis deferatur, at-
que ita desiderio commendati satisfiat. Nam etsi com-
mendatio optatum eventum non sortiatur; tamen non
indignus est specialiter commendans ejusmodi honora-
rio, utpote qui non exiguo periculo commendando se
subjicit, & in cujus non est arbitrio atque viribus, efficere,
ut tertius commendationi suæ relinquat locum. *a. l. 10. §.*
1. ff. d. N. G. l. 56. §. 4. ff. mand. Th. XIV.

Th. XIV. Tandem quoad tertium, cujus benevolentia aliquis insinuatur, monendum, quod ipse ad satisfaciendum petitis commendatitiis non obligetur, cum nihil interveniat, quod ipsum urgeret, ut commendantis fidem necessario sequatur; licet etiam literas commendatitias, & quidem sine protestatione, receperit. Nullum enim exinde ipsi incumbit periculum, nec vi facta receptionis commendatio pro suscepta habetur, ita ut recipiens ad necessario gratificandum commendato obligetur; *a. l. 22. §. f. ff. mand.* obligatur tamen ad satisfaciendum, si commendationi deferre promisit. *a. c. l.* Vel etiam sine hac promissione, si ei tanquam hæredi aliquis ita in testamento commendatus sit, ut colligi possit, testatorem commendato legatum v. g. relinquere voluisse: tenetur enim tum commendationi tanquam ultimæ voluntati satisfacere. *j. tb. seqv.* Idem tertius commendanti specialiter, (utpote qui mandanti non est absimilis) licet nihil ipsius regulariter intersit, ad exactissimam diligentiam obstringitur. *a. l. 13. l. 21. C. mand.*

Th. XV. Verba commendatitia à testatore adhibita legatum vel fideicommissum non inducunt. *l. 11. §. 2. ff. d. leg. 3. l. 12. C. d. fideic. libert.* Nic. de Passer. *lib. 3. qu. 47. n. 7.* M. Anton. Peregrinus *de fideicomm. art. 1. num. 50.* Neque exceptionem faciunt causæ favorabiles, licet id asser. Alexand. *lib. 7. cons. 158.* Card. Tusch. *lit. C. pract. conclus. 476. n. 1.* Aliud dicendum, si verba commendatitia sint ita specialia, ut ex iis de mente testatoris, quod velit legatum relinquere, constet: Utile enim atque validum esse debet omne verbum, significans testatoris legitimum sensum, legare vel fideicommittere volentis, disponente ita Imp. Justiniano in *l. 2. C. commun. de leg. l. 15. C. d. te-*

d. testam. Merito itaque fideicommissum relictum esse censebitur, si id svadeat probabilis interpretatio, & conjectura tacitæ voluntatis testatoris. *a. l. 16. C. d. fideicommiss. l. 11. §. 9. ff. d. leg. 3. l. 24. §. 8. ff. d. fideic. libert.* multo magis id obtinebit, si commendatio ad præstationem legati sit directa, ut in *l. 5. ff. d. alim. & cib. leg. l. 21. §. 2. ff. d. ann. leg.* vel si testator in testamento scripsit: Sempronio heredi meo Titium de meliori nota commendo, cupioque, ut ipsi ope & consilio assistas, & si pecunia egeat, trecentos legari nomine præstes.

Th. XVI. Dictum hæctenus de effectu primo, dicendum nunc de *Effectu* commendationis specialis ad negotia *secundo* live orto. Ex obligatione enim, quæ ex negotio commendationis nascitur, variae actiones descendunt, & vel commendanti, vel cui facta commendatio, vel commendato competunt. Incipiamus à commendante, qui considerari potest vel in ordine ad tertiam, cui v.g. commendando indemnitate promittit, vel respectu habito ad commendatum, pro quo intercessit. Priori respectu datur commendanti adversus eum, qui commendationem specialem suscepit, actio mandati directa, ad hoc, ut commendationi satisfaciatur, & quicquid ex natura actus vel inita conventionione deberetur, præstet. Conveniri hac actione tertius potest, qui commendationem suscepit, nec legitime adimplevit, ad omne interesse. *a. l. 5. §. 1. l. 27. §. 2. ff. mand. ad culpam præstandam. a. l. 13. §. 1. ff. d. usur.* Deinde habito respectu ad commendatum, positoque casu habili, commendans habebit actionem mandati contrariam adversus commendatum, pro quo ad ipsius commendati vel expressum, vel tacitum scientia & patentia declaratum mandatum, commendando intercessit

tercessit ac solvit, vel alias satisfaciendo eum liberavit *a. l. 6. §. 3. ff. mand. l. 14. pr. ff. cod. ac de eo certioravit. a. l. 29. §. 3. ff. cod. conf. Donell. Comment. d. Jur. Civ. libr. 13. cap. 13. n. 177. ad hoc, ut indemnis habeatur, & impensa restituantur. a. l. 10. §. 11. ff. d. t. j. l. 18. ff. cod.* Postea, ne quid prætereamus, aliud adhuc iudicium inter memoratas personas exerceri poterit. Scilicet, si quis pro aliquo ad ipsius mandatum intercedat, adhibita commendatione fidejussoria; exempl. v. supra *ib. §. c. 3.* nulla actio regulariter commendanti, antequam id, quod vi factæ commendationis specialis tertio pro commendato promisit, solvit, adversus commendatum tanquam mandatorem competit; quod satis corroborari potest ex mente Constit. Imperat. in *l. 6. §. 10. C. mand.* Nihilominus actio mandati contraria datur commendanti ejusque hæredibus, qui ad alterius mandatum expressum vel tacitum pro eo commendando fidejussit, adversus commendatum, pro quo intercessum & hæredes, in casu, si v. g. commendatus in solutione cesseret, vel bona sua dissipet. *a. l. 38. §. 1. ff. l. 10. C. mand. & ex hac Const. Gregor. IX. in c. f. X. d. fidej.* ad hoc, ut commendatus commendantem ab obligatione liberet, vel cautionem de defendendo præstet. *arg. d. l. 38. j. l. 45. ff. d. fidej. l. 41. ff. d. judic.*

Th. XVII. Porro commendans ad consequendum certum, quod promissum est, honorarium, juris remediis non destituitur: si enim illud stipulato ipsi promissum fuit, petet id conditione certi ex stipulatu. *a. l. 56. §. 3. ff. mand. j. a. l. 74. ff. d. V. O.* Si tantum pacto, statim ab initio, cum quis voluit commendari, adjecto, peti potest actione mandati contraria. *a. l. 13. C. d. pact. j. l. 12. §. 12. ff. mand.* Si post intervallum promiserit, per extraordinariam

riam persecutionem. *a. l. 7. ff. mand. l. 1. C. eod. l. 1. §. 10. 12. ff. d. extraord. cogn.* De qua quidem circa pactum, ab adjuncto temporis petita distinctione, notat Dn. Stryck. *Caut. contract. Sect. 3. c. 6. §. 4.* non opus hodie esse, ut simus solliciti, cum pactum, quocunque tempore adjiciatur, moribus hodiernis validum sit, & per se actionem producere possit. Imo, uti Advocatus, non praestito à Cliente salario, acta retinere potest, Finckelth. *Obs. 98. num. 30.* ita commendanti specialiter, ut in rebus commendati, quas forte detinet, jus retentionis exerceat, ex aequitate videtur concedendum. *a. l. 25. in f. ff. de procur.* Si incertum quid honorarii loco promissum est, quoniam, quid dari debeat, non est determinatum, & negotium hoc sit sua natura gratuitum, à commendante exigere nequit; adeoque nec extra ordinem recte petitur, nec judicio mandati; *a. d. l. 56. §. 3. ff. mand. l. 17. C. eod.* nisi forte juxta loci consuetudinem ejusmodi commendantibus aliquid praestari soleat: tum enim non erit sine effectu talis incertae quantitatis promissio, si v. g. commendatus dixit: **Ich will dem Herrn eine Recompens geben / vel: Ich will solche Recommendation mit würcklicher Dankbarkeit / oder / mit einem Gratia zu remuneriren wissen.** Hoc casu commendans honorarium aliquod secundum magistratus vel boni viri arbitrium determinandum, per implorationem officii judicis, consequi potest. *fac. c. l. 1. §. 10. ff. d. extraord. cogn. v. Stryck. c. tr. Sect. 2. c. 11. §. 21. Brun-*
nem. ad c. l. 17. C. d. mand,

Th. XVIII. E contrario commendans ab eo, qui commendationem specialem suscepit, conveniri potest actione mandati contraria, eaque utili *l. 12. §. 13. ff. mand. Dec. El. 42.* Si modo actionem contrariam in directam

& utilem distingvere licet, cum in toto juris corpore ita, quantum mihi constat, non distingvatur; nec est, quod anxie inquiramus, an fieri possit, nec ne, cum earum actionum idem sit effectus per *l. 47. §. 1. ff. d. N. G.* Est autem dicta actio personalis: datur enim ad imitationem actionis ex contractu mandati, tanquam specie juris ad rem, §. 1. *l. d. Act.* & competit illi, cui quis est commendatus, adversus eum qui specialiter animo mandandi alterum commendavit; ad id, quod ad instantiam commendantis commendato est praestitum, cum omni damno restituendum. *a. l. 6. §. 4. ff. mand.* Quod si vero stipulatio de restituendis mutuo datis & indemni habendo intercessit, actio ex stipulatu ad illa consequenda locum inveniet.

Th. XIX. Sapissime quidem fiunt commendationes rogante, vel saltem sciente eo, qui vult commendari; Interim tamen aliquando commendatio fit, ita, ut quis ignoret, quod commenderetur. Et hoc quidem casu evenire potest, ut commendatus habeat actionem adversus commendantem, si fingamus hunc tales commendatitias ad aliquem scripisse: Sempronius amicus meus peregrinas regiones jam visitat, & illi, quos rebus suis praefecit, omnia negligunt; ipsum igitur commendatum habeas quaso: nam non ipsi soli, sed mihi quoque facies, quod gratissimum erit, si aedes Sempronii, quae ruinam minantur, ut fulciantur atque restaurentur, curaveris, satisfieri tibi eo nomine deberi, hisce promitto. Suscipit hanc commendationem is, ad quem directa est, sed in eligendis fabris lignariis & architectis negligenter agit, aliisque modis res Sempronii ita gerit, ut non una ratione ipsi detrimentum contingat. Sic redeunti commendato dabitur actio Neg. Gestorum adversus commendantem, quem homini

homini prudentiori ac circumspectiori res alienas commendare oportuit, ad hoc, ut damnum datum resarciat. *2. l. 21. §. 1. ff. d. N. G. a. l. 7. C. arbitr. tut.* Consequetur tamen commendans indemnitatem ab eo, qui tam male commendationi satisfecit, usus judicio mandati directo, *a. l. 6. §. 1. ff. mand. l. 8. §. 6. in f. ff. cod. j. l. 47. §. 1. ff. d. N. G.* quo experiri potest etiam antequam commutato id, quod vi factæ commendationis debet, præstet. *l. 28. ff. cod. l. fin. ff. d. contrar. tut. Et ut. act.*

Th. XX. Præter supra memoratas actiones commendantibus competentes concedenda etiam iisdem videntur beneficia fidejussoria, & quidem 1) *Beneficium Excussionis* sive Ordinis, quod non denegandum est commendantibus, qui pro aliis indemnitatem promiserunt, vel alias specialiter intercesserunt, ut adeo vi hujus privilegii in favorem reorum introducti bonis commendati nondum excussis, commendantes cum effectu non possint conveniri. Et quamvis expresse id nullibi in Jure commendanti concedatur, ratio tamen hujus exceptionis, quæ in æquitate consistit, satis svadet, ut ad commendatum prius, quam ad commendantem, ad quem nulla ex hoc negotio regulariter pervenit utilitas, eatur. Est enim hæc exceptio data tum principaliter obligatis, nempe mandatoribus, tum iis quoque, qui minus principaliter tenetur, ut sunt fidejussores, quorum æqualia pene jura sunt, *l. f. §. 1. ff. mand.* nec dissimilem effectum habent; *l. 32. ff. cod.* licet à re invicem in eo differant, quod mandator dicatur, qui nudo consensu quoquo modo declarato pro alio intercedit; *pr. 3. d. Obl. quæ ex cons.* in fidejussione vero stipulatio requiratur: *l. 1. §. 2. ff. d. V. O.* hæc obligationem subsequi possit; *l. 6. §. 1. ff. d. fidej. mandatum*

datum eandem præcedere debeat. *l. 12. §. 14. ff. mand. Ant. Hering. d. fidej. c. 18. n. 2.3.* Quidni igitur, spectata magna similitudine, inter hos etiam referam eos, qui ex commendatione sua conveniuntur? Cum æquissimum sit, ut, qui pro fidejussoribus & mandatoribus habentur, eorundem quoque utantur beneficiis. *Nov. 4. c. 1. Reyger. Thes. Jur. voc. Commendatio. Mev. part. 8. dec. 187.* Ita dubium non est, hoc privilegium competere etiam fidejussoribus indemnitatis, *v. l. 116. ff. d. V. O.* utpote qui ante principalis debitoris excussionem plane non sunt obligati. *l. 21. ff. d. solut. l. 2. C. d. fidej. tut. Laut. Disp. d. fidej. Indemn. tb. 33.37. sequ.* His simillimi sunt commendantes, qui commendationi suæ adjiciunt ejusmodi promissiones: dabo, quanto minus à commendato futuro debitore tuo consequi poteris: quanto minus à debitore exegeris. *a. l. 41. ff. d. fidej. l. 6. ff. de Novat.* Præstabo tibi indemnitate, ratione reliqui non exsoluta à commendato summa. *a. l. 45. §. 11. ff. d. J. F. Ant. Hering. c. l. c. 4. n. 6.* Quare etiam hunc in modum commendantes ante commendatos excussos conveniri non possunt, licet specialiter huic beneficio & jurato renunciaverint. *v. Carpz, P. 2. const. 17. d. 7. num. 7.*

Th. XXI. Quod quidem eo minus dubii habet, quo certius est, Imperatorem per *Nov. 4. c. 1.* omnibus intercessoribus succurrere voluisse; Nimirum præter fidejussores etiam iis, qui mandando fidem suam pro aliis interponunt, & principalis obligationem præcedunt: & his, qui rem ab alio debitam se soluturos pacto promittunt. *Wesemb. ad ff. tit. de fidej. n. 2.* Ergo illis quoque, qui pro commendatis fidem interponunt, & periculum obligationis cum iis contrahenda ad se pertinere ita volunt,
ut

ut ipsi commendati obligati maneant. *a. l. 28. ff. d. constit. pec. conf. Laut. disput. de benef. Excuss. 1b. 23. Carpz. P. 2. const. 18. d. 2.* quippe qui non aliter se videntur obligasse, quam sub tacita clausula: si commendatus non sit solvendo. Eo respiciunt verba, quæ sententiis inferi ut plurimum solent, v. g. **So ist er / wosern ihr anders von dem Commendato nicht können bezahlet werden / die 50. Rthlr. zu erstatten ic.** Item: **Als werden euch die ernennete Gelder / aus gedachten Beflagten Erb-schafft / daferne des principal Debitoris Verlassenschaft nicht zureichet / Kraft seiner verbindlichen Recommendation gut gethan ic.** *Nec quidquam ob stare possunt l. 3. & 5. C. de fidej. & mand. correctæ per Autb. Præsentæ. C. eod. j. Nov. 4. c. 1.* Amittet autem commendans hanc ordinis exceptionem, si doloso animo neget, se specialiter commendasse fidemque suam interposuisse: & evincatur contrarium; *a. l. 67. §. 3. ff. pro soc. l. 10. §. 1. ff. d. fidej. j. l. 37. ff. d. minor.* Ut & in casibus reliquis, quibus hoc beneficio excidunt fidejussores, de quibus conf. Carpzov. *Part. 2. Const. 8. d. 5. seq.*

Th. XXII. Idem dicendum de *Beneficio Divisionis*: si enim plures eundem commendaverunt, seque ad indemnitatem præstandam obligarunt, habent beneficium divisionis, & singuli ante litem contestatam solvendo existentes condemnantur tantum in virilem partem *a. l. 26. l. 27. §. 1. l. 51. ff. de fidej. add. Carpz. P. 3. dec. 252. Id. Part. 2. const. 18. d. 2.* Tandem etiam habebunt commendantes *Exceptionem cedendarum actionum*, beneficio cujus, quando ipsi solvere parati sunt, à tertio cui commendatio facta, cessionem omnium actionum creditori commendatitio competentium petere possunt: *a. l. 11. 14. C. de fidej. ne-*
que

que ante illam cessionem solvere tenentur ; nisi dictus creditor citra suam culpam actionem cedere nequeat *l. 95. §. pen. ff. de Solut. Mev. Part. 7. dec. 25.* hisque actionibus cessis deinde adversus commendatos uti possunt, ad consequendum omne illud, quod ipsis commendationis specialis nomine abest. vid. *Lauterb. Comp. Jur. tit. d. fidej. p. m. 636.*

Th. XXIII. Satis dictum est de commendationis specialis ad contrahendum effectum : ultimo adhuc videndum de *Contrariis*. Inter ceteros modos, quibus commendatio ad Negotia solvitur, potissimum attendendus est ille, qui fit *renunciatione* commendantis. *a. §. 9. J. d. mand. l. 12. §. f. l. 22. §. f. ff. eod.* Hæc fieri debet re adhuc integra existente, nimirum si v. gr. tertius, ad quem directæ fuit commendatio, cum commendato nondum contraxit : tum enim neque hujus nec illius cœpit interesse, & neutri ex facta jam commendatione jus est quæsitum ita, ut commendantem nequeat amplius pœnitere ; sed potius huic integrum est commendationem revocare : *a. §. f. J. quib. mod. toll. Obl. vid. Puf. de J. N. & G. l. 1. c. 6. §. 6.* quod tamen commendanti non est permissum, si jam aliquid ad tenorem commendationis commendato sit præstitum : *a. l. 58. in f. ff. de pact. j. l. 15. ff. mand.* vel si illi quem commendavit, promisit, se effecturum, ut alter ipsum juvet & si secus contigerit, præstiturum id quod interest : Hæc enim promissio tanquam vinculum, quod extrinsecus accessit, commendantem impedit, quo minus voluntatem suam semel declaratam mutare possit ; vel certe efficit, ut si eam mutet, ac revocet commendationem, commendato ad id, quod interest, commendationem non revocatam fuisse, teneatur, cum nemo promissum officium

officium deferere debeat. l. 27. §. 2. ff. mand. l. 5. C. de O. & A. B. Dn. Struv. S. Jur. C. Exerc. XXII. tb. 18. 2) Perit commendatio nostra lapsu temporis, si eidem certum tempus, ultra quod ex illa obligatus esse commendans nolit, adjectum est; quo pertinet præjud. supra tb. 12. buj. cap. allatum.

CAPVT V.

TRADIT

EFFECTVM ET CONTRA- RIA COMMENDATIONIS AD DE- LINQVENDVM.

S V M M A R I A.

Hujus commendationis Effectus primus est obligatio, qua tenentur personæ intervenientes, non sibi invicem, tb. 1.

Nec naturaliter quidem; sed parti læsæ & Reipublicæ, 2.

Dolus commendantis & commendati requiritur, alias commendatio ad delinquendum non est, 3.

Is ad quem commendatio hæc dirigitur, fraudis non particeps non obligatur, & habet quandoque actionem de servo corrupto, 4.

Secundus effectus est pœna iis, qui ad delictum concurrunt, infligenda. Quomodo circumstantiæ circa personas, qui in hoc actu interveniunt, variare possint? 5

Delicta ipsa & eventus variant, 6.

An, & ex qua ratione teneatur commendans? 7.

Nude commendans non punitur, ut mandans, 8.

Quomodo puniatur commendans, si sit pubertati proximus, vel minor? 9.

Si furiosus, an puniri possit? 10.

Si furor post commendationem ad delinquendum superveniat. Si demens vel melancholicus commendent, 11.

Ebrius ita commendans mitius puniendus, 12.

Immodica supponitur ebrietas. Sobrium factum poenitere debet, quod commendavit. Ebrioso poena non mitigatur, 13.

Iratus non punitur levius: quod limitatur, 14.

Commendans vel solus, vel cum commendato intendit delictum principaliter: vel tantum minus principaliter concurrat, 15.

Nude commendans ad delinquendum extra ordinem punitur, 16.

Secus, si commendatum simul persuadet atque exhortatur, 17.

Instruens commendatum poenam extraordinariam, sed graviores incurrit, 18.

Si ad furtum instruxerit, quomodo Jure Sax. puniatur? Si lucrum ob commendationem acceperit, vel speraverit? 19.

Commendatus punitur ordinaria. Si servus vel famulus domesticus à domino commendetur, an poena commendato mitiganda? 20.

Si à patre vel iudice quis ita commendetur? 21.

Nude commendans non tenetur de excessu, quem fecit commendatus: sed quid si commendatio praeagnans fuerit, & commendatus ad vulnerandum occiderit? 22.

Alii distinguunt inter vulnera: alii, nunc excessus factus data opera, aut ex imprudentia, 23.

Probatur sententia, quae commendantem ordinaria poena dignum judicat, 24.

Ampliatur: licet commendans protestatus sit, quod de excessu teneri non velit. Limitatio adjicitur, & diversa ab hac quaestio removetur, 25.

An

An pœna mitiganda commendanti ad delinquendum, si commendatus alias deliquisset? 26.

Unde hoc probari possit? 27.

Ad varia delicta fit commendatio. Quomodo puniantur fraudis participes, si ad parricidium tendat? 28.

Si tendat ad homicidium, veneficium, adulterium, peculatum, falsum? 29.

Si ad furtum; commendans aliquando actione furti teneatur, & punitur ut fur, cum ampliatione, 30.

An actione ad exhibendum; rei vindicatione, conditione furtiva ejusmodi commendans teneatur? An suspendi possit? Et quomodo commendationi satisfaciens puniatur? 31.

Si ad injuriam alteri inferendam concepta sit commendatio? ad reum post delictum aliquod commissum juvandum? & quomodo hoc casu recipiens commendatum puniatur? 32.

Si delictum, ob quod suscepta commendatio, non sit secutum, quæ pœna obtineat? 33.

Extraordinaria locum habet. Vasallus hoc casu feudo privatur, 34.

Pœnam non mitigat eventus longo post commendationem intervallo secutus: vel eventus ab intentione commendantis alienus, 35.

Tollit commendationem ad delinquendum revocatio; qualem Dd. revocationem requirant? 36.

Et qualis ad impunitatem commendanti conciliandam sufficere credatur? 37.

THES. I.

Separatim diximus de effectu primo & secundo commendationis ad negotia; Eadem quoque methodo utemur in delineando effectu Commendationis ad delin-

quendum. Nimirum *primus* hujus commendationis *effe-*
ctus est, ratione personarum in ea intervenientium, & ad
 delictum concurrentium, quod pœnæ se reddant obno-
 xios; Verum ratione patientis, qui per commendatio-
 nem læditur, quod delinquentes & læsionem inferentes
 habeat obligatos. Erit itaque ante omnia dispiciendum,
 an, & inter quos obligatio oriatur, & quidnam, ut ejus-
 modi nascatur obligatio, requiratur? Quaritur nempe,
 an commendatus, commendans, & qui suscipit com-
 mendationem ad delinquendum, ex ea sibi invicem obli-
 gentur? Et dictum jam supra fuit, impossibilem nullam
 esse obligationem; Adeoque verum est, commendatio-
 nem, quæ tendit ad turpia sive naturaliter sive civiliter ta-
 lia, neminem obligare ad satisfaciendum ei, quod in com-
 mendatione continetur; etiam si quis id se facturum jam-
 jam receperit: quippe ad quod non tenetur, licet ipsi ex-
 presse mandatum sit. §. 7. *J. de mand.* Neque, quod pa-
 tet ex natura correlatorum, commendans obligatur ei,
 cui facta commendatio. *a. l. 35. §. 2. ff. d. contr. emt.* Qua-
 re si is, cui facta commendatio, in dolo versetur, delicti-
 que perpetrandi conscius, commendantis petitis deferat,
 nullum habebit adversus eum regressum, intuitu factæ
 commendationis specialis *a. l. 1. §. 14. ff. d. tut. & rat. di-*
strab. j. l. 22. §. 6. ff. mand. v. Klock. Tom. 2. conf. 59. n. 23. 26.
 Adeo, ut facta hanc in rem alteri de præstanda indemni-
 tate promissio prorsus sit inefficax ad producendam obli-
 gationem atque actionem: *a. l. 6. §. 3. ff. mand. l. 123. ff. d.*
V. O. temere enim atque turpiter fecit tertius, quod tali
 commendationi ad delictum tendenti non omni modo
 restitit, sed eandem approbavit; turpius quod suscepit,
 turpissime, quod executus est. Nec excipiendus est ca-
 sus,

sus, quo se invicem juramento adstrinxerunt, quod promissa sint servaturi. *c. 28. d. R. 3. 6.*

Th. II. Hinc sine fundamento est, quod Petr. Anton. de Petra, *de jure quasit. non toll. c. 24. n. 186.* citatus à Klock. *d. l. n. 37.* asserit, obligationem ex turpi hujus generis conventionem naturalem oriri, cujus tamen effectus per jus civile impediatur. Nullo enim modo subsistere, vel naturalem obligationem producere, potest promissio commendationi ad delinquendum accedens, de indemni habendo commendante vel tertio, pessimum propositum promovente: quoniam naturalis ratio vel maxime dictitat, non posse ejusmodi personas factum illicitum meditantes sibi invicem fidem dare de re moraliter impossibili. *v. l. 27. §. 4. ff. de pact.* Dn. Stryck. *d. Cautel. Contr. Sect. 2. c. 11. §. 6.* Verissimum igitur est turpium æque ac impossibilium nullam esse obligationem. *l. 15. ff. d. condit. instit.* Obligantur tamen dictæ personæ tum parti læsæ, tum Reipublicæ. *a. l. 11. §. 3. ff. d. injur. l. 5. C. d. Accusat.* Adeoque distingvendum erit inter obligationem civilem, siue quæ nasci debet inter commendantem & cui fit commendatio, ac vice versa, qualis hic nulla existit: & criminalem, ad pœnam promeritam, qualis utiq; oritur, ut in subsequentibus latius deducetur.

Th. III. Ut vero una ex personis, quæ in hoc actu intervenire solent, ad pœnam obligetur, requiritur, ut in dolo versetur, delictique committendi se reddat participem. Et quod ad commendantem attinet, si is bono animo atque à proposito delinquendi vel facinus vetitum promovendi alieno commendet, commendatus autem commendationis favore & occasione usus posita in eum delinquat, cui erat commendatus, vel in alium; tantum

abest, ut commendans teneatur, ut potius ipsa commendatio non possit dici quidem ad delinquendum facta esse, *l. c. 2. ib. 16.* Ita porro commendatus non potest delicti reus esse, si ipse nesciat, detrimentum vel interitum alterius capiti per commendationem parari, & consequenter animus delinquendi desit. *v. l. 43. ff. ad L. Jul. d. adult. j. l. 79. ff. d. R. 7.* Fingamus enim Sempronium quendam, medicum commendare alteri Sejum, itidem medicum, quem tamen, utpote medicæ artis non adeo peritum, consilio & medicamentis solitus est instruere, eique certum medicamentum veneno imbutum ignoranti, quid in illo lateat, tradit agroto exhibendum; Hoc casu Sejus culpa quidem non omni carebit: non enim debuit de peritia atque integritate alterius ita persuasus esse, ut ei cœcam adhiberet fidem, adeoque ob hanc negligentiam animadversionem forte merebitur: à dolo tamen animoque malefaciendi fuit alienissimus, & consequenter nec ea erit afficiendus poena, quæ alias in pessimum ejusmodi medicum, juxta *Ord. Crim. art. 134. inf.* statuitur. Ut taceam, hanc commendationem, quæ in gratiam commendati, utpote qui delictum plane non intendit, facta non est, commendationis ad delinquendum nomen ne mereri quidem, per dicta *ib. 17. c. 1.*

Th. IV. Et sic quoque quoad tertium, ad quem directa fuit commendatio, contingere potest, ut fraudis non sit particeps, si nempe in commendatitiis nullius delicti mentio fiat, sed aliud quid comminiscatur scribens, ob quod favorem commendato exhiberi cupit, siue ejusmodi literæ in aliorum damnum exaratae sint, siue in ipsius, qui accipit, detrimentum tendant, neutro casu intuitu ejus, ad quem datae sunt, obligationem ad poenam oriri mani-

manifestum est. Imo posito casu, quod hic tertius à dolo alienus sit, & ejusdem v. g. filius vel uxor ad delinquendum specialiter commendata sit, competet ei (nempe patri ratione filii, marito ratione uxoris) actio utilis de servo corrupto. *a. l. 14. §. 1. d. serv. corr.* Quod tamen non obtineret, si dictæ personæ commendationem sua sponte expetivere, vel si commendatio nuda fuit, nec ullæ commendantis persuasiones atque incitamenta accesserunt, cessante scilicet tum hujus obligationis causa. *a. l. 1. pr. §. 3. ff. d. l. conf. B. Dn. Struv. S. J. C. Ex. XV. tb. 50.*

Th. V. Pergendum nunc est ad *Effectum secundum*, quo scilicet delicti ex commendatione orti compotes vel vi officii à magistratu pœna ad cujusque delinquentis meritum proportionata afficiuntur, vel alia contra ipsos remedia, ut eorum dolus vindicetur, conceduntur. Possunt autem casus circa commendationem ad delinquendum obvenientes infinitis fere modis variare, ita ut ad eos discernendos prudenti judicis arbitrio sapissime opus sit: hic enim pro diversitate circumstantiarum pœnam commendanti vel reliquis personis infligendam modo mitigabit, modo exasperabit. *a. l. 16. ff. d. pœn. Ordin. Crim. art. 177. add. Menoch. d. A. J. 2. cas. 266.* Commutabuntur autem circumstantiæ modis potissimum sequentibus, & quidem 1) circa personam commendantem, ejus qualitatem, intentionem, & modum commendandi. Ubi considerandum erit, an iste sit pubertati proximus, an pubes, minor, an, cum commendaret, furiosus, demens, summe ebrius vel iratus? an delictum committendum simul principaliter intenderit, an simpliciter commendaverit, an simul persuaserit vel instigaverit vel consilia subministrando aut alia ratione commendatum instruxerit?

an

an ex commendatione lucrum acceperit vel speraverit? Porro 2) respectu *personæ commendatæ* & *ejus ad quem directæ commendatio*, num hæ personæ ad obedientiam commendanti præstandam alias obligatæ sint, an circa exequendam commendationem exceßerint, an illæ etiam absque commendatione deliquissent, an secus?

Th. VI. Erit deinde 3) ponderanda *varietas ipsorum delictorum*, ad quæ fit commendatio. Ita nimirum commendare quis potest alterum, ut ipsi per commendationem occasi suppeditetur, auxiliumve concilietur. Quo commendatus delictum, idque vel ipso Jure naturali, vel jure saltem positivo prohibitum, vel publicum, vel privatum &c. quod intendit, eo facilius possit perpetrare & v. g. parricidium vel homicidium committere, veneno aliquem perimere, adulterium, peculatum vel falsum patrare, furtum vel injuriam facere, damnum dare, vel etiam ut commendatus, qui jam deliquit, recipiatur atque occultetur, utve fuga ejus promoveatur. Nec non 4) ratione *eventus* considerandum, an commendatio ad supra memorata maleficia eventum suum consecuta sit, nec ne? numque statim, an post longum intervallum? an is eventus fuerit secutus, quem intenderunt personæ intervenientes, an vero alius aut longe diversus? Circa singulas has circumstantias aliquid saltem edifferuisse in præsens suffecerit.

Th. VII. Teneri personas fraudis participes ex commendatione ad delinquendum palam est. Et quidem, quod in specie ad commendantem spectat, cujus potior hic habenda ratio, ille quidem non immerito ex dolo suo maloque proposito obligatur? nec enim poena solum digni sunt, qui per se, directe & *ἀμεσως*; sed etiam qui

qui aliis modis mediate atque indirecte, vel faciendo vel omittendo, ad maleficium concurrunt, adeoque & hi, qui consilium dant delictum perpetraturo, eique occasionem vel auxilium præbent, & quidni etiam isti, qui commendatione sua eorum, qui delinquere animum induxerunt, pessimum propositum promovere scelerata mente student? a. Ord. Cr. art. 40. verb.: **So jemand den Thäter gefährlich Förderung thut.** quoniam plane & illi in delicti partem veniunt, qui assentantur saltem, aut qui reticent vel non dissuadent delictum, quod manifestare vel dissuadere debebant. vid. Grot. d. J. B. & P. lib. 2. cap. 17. §. 6. sequ. & cap. 21. §. 1. 2. Kulpis. Colleg. Grot. ad d. cap. 17. ib. 2.

Th. VIII. Obligabitur itaque commendans parti læsæ ad refarciendum damnum, & Reipublicæ, intuitu commissi delicti vel promoti, ac per id turbatæ communis societatis & violatæ legis prohibitiæ, ad poenam, quæ regulariter est extraordinaria: nam licet mandans eadem, qua mandatarius, poena ideo recte plectatur, quod quis id censetur ipse fecisse, quod per alium fecit; Et nihil interfit, an aliquis ipse occidat, an causam mortis præbeat. l. 15. §. 1. ff. ad L. Cornel. d. Sic. j. 169. ff. d. R. J. cum eo tamen comparari nude commendans nequit: qui enim crimen aliquod mandat, prodit animum ac voluntatem delinquendi atque alteri nocendi procliviorē & intentionem enixiorem, quam commendans: hinc justum est, ut quod sceleratius committitur, gravius vindicetur. c. 21. caus. 24. qu. 1.

Th. IX. Spectanda autem venit circa personam commendantem, si de poena ejus est quæstio, in qua ætate, dum commendavit, constitutus fuit. Ita jam supra

in *lb. 4. c. 2.* dictum fuit, *pubertati proximos* posse ad delinquendum commendare. Sunt tamen ejusmodi commendantes extra ordinem & quidem mitius, ac illi, qui justam aetatem habent, puniendi. *a. l. 108. ff. d. R. J. c. 1. 2. x. d. delict. puer. cap. 9. x. d. desp. impub. O. Crim. art. 164.* Nisi præter doli capacitatem ex commendandi modo aliisque circumstantiis colligi possit, quod in commendante malitia suppleverit aetatem: tum enim aetatis miseratione judicem ad mitiorem poenam non moveat; potius ut eadem, qua alias commendans, qui recta aetate pollet, poena afficiatur, justum est. *a. l. 14. ff. de SCt. Silan. d. art. O. C. Minores* vero ad delinquendum commendantes aetatis ratio regulariter non excusat, ut iis ideo poena sit mitiganda. *a. l. 9. §. 2. ff. d. minor. l. n. 65. 73. C. si adv. del. Carpz. P. 3. qu. 143.* ubi præj. Diss. v. Andr. Tiraqv. *d. poen. temper. aut remitt. caus. 7. n. 1. 6.* præprimis si commendatio ad atrociora delicta tendat. *a. l. 37. §. 1. ff. d. minor.* Quare, si ejus commendatio v. g. ad homicidium sit specialis & mandato similis, ultimo supplicio poterit affici. Nihilominus, cum causa potius delicti spectanda sit, quam ipsum factum, poenæ mitigationem merebitur minor, quando ex circumstantiis colligi potest, quod non tam ex malitia, quam fragili aetatis judicio imprudentiaque, commendaverit. *a. d. l. 37. §. 1. O. C. art. 179.* ibique Matth. Steph. *n. 3.*

Th. X. De *furioso* si quaeramus, raro equidem continget, quod is commendet ad delinquendum, neque facile ad hoc admittetur, cum iis plerumque custodes soleant adhiberi, ne perniciosi quid in quenquam moliantur. *f. l. pen. §. ult. ff. ad L. Pomp. d. Parr.* Quod si tamen evenerit, à furioso vel mente capto talem fieri commendationem; posito, quod per mentis alienationem intellectu

lectu vere careat, nec forte furorem simulet; sic sentiendum de eo erit, quod, cum nec doli nec culpæ capax sit, illum fati infelicitas à pœna liberet. *l. 12. ff. ad L. Corn. de sic. l. 5. §. 2. ff. ad L. Aquil. l. 3. §. 1. ff. d. injur.* quæ canonizata est in *c. 2. caus. 15. qu. 1.* Nec censendus quidem est ita commendando delictum committere: & quod ex commendatione redundat damnum, perinde habendum ac si casu accidisset. *a. l. f. in f. ff. d. admin. tut.* quod adeo verum est, ut puniri etiam tum non possit, cum ad sanam mentem rursus pervenerit. *Carpz. P. 3. qu. 145. n. 19. Menoch. d. A. J. Q. l. 2. cas. 325. n. 8. Tiraqu. c. l. caus. 2. n. 9. ubi n. 8.* Dissent. alleg. qui hoc casu furioso aliqualem pro delicto pœnitentiam imponendam esse, per *c. 12. caus. 15. qu. 1.* statuit. Imprimis autem furiosus non est, qui tempore intervallorum, quibus sano sensu gaudet, aliquem ad delictum commendat: erit enim tum commerita pœna afficiendus. *a. l. 14. ff. d. off. Pras. l. 6. C. d. Curat. fur.* Quod si non constet, an dicta commendatio tempore furoris, an intervallorum facta sit, judicis erit, accurate ponderare circumstantias, exque iis arguere, quo tempore suscepta sit, & si nec hoc modo id apparere possit, in dubio non præsumetur tempore intervallorum commendationem factam esse. vid. *Carpz. c. l. num. 37. Prosp. Farin. P. 3. q. 94. n. 11. 12.*

Th. XI. Fingamus autem commendationem ad maleficium fieri eo tempore, quo quis mentis suæ satis compos, adeoque doli omnino capax est, furorem autem ipsi, antequam dignam ob id luat pœnam, supervenire. Et hoc quidem casu pœna corporali afficiendus non est, ne quidem extraordinaria, cum absentis loco sit. *l. 2. §. 3. ff. d. Jur. Codic. & ipso furore satis puniatur l. pen. §. ult.*

ff. ad l. Pomp. de parr. § c. l. 14. ff. de Off. Pras. Poenæ tamen pecuniariæ Dd. locum relinquere videntur. Menoch. *c. l. n. 12.* Carpz. *d. l. n. 22. 26.* Ant. Matth. *de Crimin. proleg. c. 2. n. 7.* Et si ad sanam mentem redierit, eadem poena plectendum asserunt, qua affectus fuisset, si furor non supervenisset. Farin. *c. l. n. 13.* Dementes & in magna melancholia constituti, ad delinquendum commendantes, quia, si non ex dolo, tamen ex culpa obstringuntur, & culpa in delictis extra ordinem coercetur, arbitraria poena plecti possunt, & quidem leviori, quam ii, qui sana mente gaudent. v. Carpz. *Jurispr. Consist. lib. 2. tit. 24. def. 377.* Petr. Theodoric. *judic. crimin. pract. cap. 9. §. 27.*

Th. XII. Videndum nunc *de Ebriis* ad delinquendum commendantibus. Hi sane cum furiosis in omnibus æquiparari non possunt. Ebrii enim dolo neutiquam carent, licet ex proclivitate per temulentiam contracta delinquant. *a. l. n. §. 2. ff. de poen.* Verum equidem est, ebrietatem hominis voluntatem ad certum actionis genus non parum irritare: solent enim violento quodam motu spiritus sanguisque impelli & perturbari, ac per id homo vino repletus proclivis reddi ad temeritatem præcipue, iracundiam & libidinem. *v. c. 5. dist. 35.* Hinc de facili ejusmodi temulentus à commendandis, qui delictum intendunt, induci potest, ut ita commendet. Ast illa ipsa ebrietas tamen intrinsecam voluntatis libertatem ita non excludit, ut actio invita & omni proæresi carens dici possit. conf. Puf. *d. 7. N. & G. l. 1. c. 4. §. 8.* Puniendi itaque sunt, qui per ebrietatem ad maleficium commendant, utpote quibus imputandum, quod tale mentis exilium magnos hauriendo culullos sibi arcessiverunt: hinc est, quod dupliciter à Philosopho dicantur peccare, tum se

se inebriando, tum flagitium per ebrietatem committendo. Mitior tamen poena iisdem jure imponitur, quoniam impetu magis commendando peccaverunt, quam proposito & industria: *a. c. l. ii. §. 2. ff. d. pæn. j. Andr. Tiraqu. d. pæn. temper. caus. 6. n. 3.* parum enim abest, ut nesciant quid agant, & per ebrietatem quasi ignorantes commendasse videantur. *a. c. 14. x. d. vit. & bon. cleric. c. 7. caus. 15. q. 1. Ant. Matth. de Crimin. c. l. §. ult.* Quod minus dubii habet, si delictum, ad quod facta commendatio, levius fuerit. *a. l. 12. pr. in f. ff. d. cust. & exhib. reor.* Sed etsi ad grave delictum tendat, tamen mitiganda poena est. *a. l. 6. §. 4. ff. d. re milit. l. un. C. si quis imper. maled.*

Th. XIII, Probe tamen notandum, supponi hic ebrium, qui per temulentiam vix scit, quid agat. Secus est, si tantum per vinum quasi exhilaratus, nec ebrietas ita immodica sit, ut mentis exilium per commendationem delinquenti intulerit, **daß er seiner Vernunft und Sinnen dadurch keines weges beraubet worden.** Tum enim ebrietatem allegans à poena ordinaria non excusabitur. *Andr. Tiraqu. c. l. n. ii. Menoch. d. A. J. Q. l. 2. cas. 326. n. 7. Brunnem. cent. 2. dec. 21. ubi præj.* Deinde ut ebrio commendanti poena mitigari debeat, requiritur, ut is crapula discussa & mentis compos factus doleat, quod commendavit: quod si vero adhuc de eo gloriatur, ob factam sceleratæ commendationis ratihabitionem ordinarie punietur. *Menoch. c. l. n. 10. Prosp. Farinac. Pr. & Theor. crim. P. 3. q. 93. n. 18.* Tandem etiam non excusantur *ebriosi*, sive qui ex consuetudine se inebriare solent & probe norunt, quod vino capti leges divinas & humanas fusque deque habere, quævis facinora audere ac suscipere soleant. Censentur enim hi ex proposito bene

ponderato peccare, & consequenter nequeunt postulare, ne commissi sibi imputentur. conf. Farin. c. l. n. 9, n. 20. Anth. Matth. d. l. §. 14.

Th. XIV. Quid vero de *Irato* dicamus? Sane hic, si aliquem ad delinquendum commendavit, non meretur ob iram levius puniri; Ne quidem, si ad privatum delictum commendatio facta: a. l. 16. §. 2. ff. d. poen. l. 1. §. 5. ff. ad SCt. Silan. l. 5. C. de Injur. multo minus, si ad publicum. a. l. 7. §. 3. ff. ad L. Jul. repet. j. Mev. Conf. 13. num. 75. Ita jure imperii satis expeditum est, iram ab ordinaria poena non liberare. Ord. Crim. art. 137. Brunn. cent. 4. dec. 45. ubi præj. Neque enim quæ ab iratis fiunt, perinde habenda sunt, ac si proficiscantur ab infantibus aut furiosis. Dicitur quidem ira furor brevis, sed & voluntaria insania jure suo audit: Et dolo non caret ex ira commendans: est enim principium pessimæ hujus actionis in ipso commendante, qui non prorsus ignorat actionis suæ circumstantias; & finge, ipsum ignorare, ignorantia tamen illa accersita & affectata est, cum causa ignorantia in ipso deprehendatur. Si tamen leve omnino delictum, quod quis commendando vult promovere, sit, & justo dolore ad iram, ab eo, in cujus detrimentum commendationem facit, commoveatur, vel aliæ circumstantiæ pro commendante accedant, non immerito mitiori poena afficiendus erit: repens enim ira, nimirum, si statim in calore commendatio ad delinquendum fiat, moxque cum oritur & incalescit, ut deliberandi copiam non faciat, mitigat commendantis delictum, non tollit, idque non tam propter iram, quam causam, justumque dolorem: secus enim esset, si causa indignandi frivola, imaginaria & injusta sit. f. l. 2. C. d. abolit. j. c. 8. caus. 2. q. 3. a. l. 1. §. 5. ff. ad L. Corn.

Corn. d. Sic. l. 38. §. 8. ff. ad L. Jul. d. Adult. Mev. P. 3. dec. 358. Anth. Matth. c. l. c. 2. n. ult. in f. Recte itaque Grot. d. J. B. & P. l. 2. c. 10. §. 31. n. 1. 2. judicat, ex affectu iræ proficiscentia delicta merito minus odiosa esse, quam quæ ex voluntatis nascantur desiderio: quo enim animi eligentis iudicium magis impediatur, quoque magis naturalibus causis; eo, quod delinquatur, minoris esse.

Th. XV. Fieri quandoque solet, ut omnes in hoc actu intervenientes personæ principaliter ad delictum concurrant. Sæpe etiam communis quidem, sed tamen inæqualis est inter eas in tertii damnum vel eadem conspi-ratio & consensus. Itaque intererit circa personam com-mendantis spectasse ejusdem intentionem, quo scilicet animo aliquem ad delictum commendaverit, quod tri-plici potissimum modo fieri potest. Nimirum, ut vel commendans solus principaliter intendat delictum, vel simulcum commendato, vel minus principaliter, animo amici sui pessimum propositum promovendi, vel forte lucrum ex commendatione capiendi. Primum si sup-ponamus casum, verius intercedet mandatum, quam commendatio, per dicta *rb. 3. buj. cap.* & commendatus se habebit ut mandatarius: commendans autem qui de-lictum per alium, qui vel imperio ipsius subjectus est, vel certe auctoritati reluctari difficulter potest, perpetratum vult, & quidem ita, ut intentionem suam per id, quod non expressis mandantis, sed commendatitiis verbis uti-tur, occultet, ordinaria poena erit plectendus: quadru-plex enim peccatum committit, tum contra se ipsum, quod scelus animo concipit, tum contra commendatum, tum contra eum, cui facta commendatio; Tum adver-sus illum, qui per eam postea læditur. Neque altero ca-su,

tu, quo simul cum commendato principaliter intendit delictum commendans, à pœna ordinaria se excusare potest, v. g. Commendaturus, Mevium ita alloquitur : novi te Sejum summo odio habere optareque, ut habeas occasionem satis opportunam ipsum vita privandi ; Commendabo te in hunc finem viro cuidam, qui sufficientem exequendi conatum tuum ansam dabit. Ex his & similibus argui potest commendans, quod principalis cum commendato causa fuerit secutæ cædis, pari hinc cum ipso commendato afficiendus pœna. Mandator enim cædis (cui in ejusmodi casibus commendans est æquiparandus) licet corpore suo damnum non inferat, nec immediate ad delictum concurrat, cum tamen nihil interfit, an quis ipse occidat, an causam mortis præbeat ; *l. 15. ff. ad L. Corn. de Sic. c. 72. d. R. 3. 6. pro homicida habetur. c. l. 15. jung. l. 169. ff. d. R. 3. l. 1. §. 12. ff. d. vi & vi arm. conf. Carpz. Pr. Crim. P. 1. qu. 4. n. 9. sequ.* Tertius casus maxime est ex natura commendationis.

Th. XVI. Porro circa personam commendantis diligenter ponderandum, quo commendandi modo utatur ; An nimirum simpliciter alterum commendet, an vero simul commendatum persvadeat, exhortetur aut instiget : prout enim ille magnum vel leve affert momentum delicto alieno, eatenus modo gravius, modo mitius punitur. Quod ad prius attinet, sequens casus fingi potest : Titius Sempronium amicum accedit eumque rogat, velit tantum amicitia suæ dare, sibi que ad propositum exequendum non nihil prodesse. Nimirum animum sibi esse, Cajum sibi immicissimum è medio tollere, id autem vix commodius atque occultius se effecturum, quam si à Sempronio acciperet literas commendatitias ad Mevium,

um, quem nosset Sempronio esse maxime familiarem, ut in domum Mevii, quocunque velit tempore, admittatur. Sempronius hisce petitis sceleratis annuit, literas eo, quo Titius voluit, tenore ad Mevium conscribit, adeoque se delicti participem commendando reddit. Extraordinarie hic & mitius Sempronius puniendus erit; conf. Farin. *Consil. Crimin.* 143. lib. 2. n. 5. utpote qui aliqualem saltem favorem præstitit delinquenti, nequaquam vero dici potest unica causa delicti secuti. *a. l. 3. ff. d. noxal. act.* Promovetur per ejusmodi commendationem quadantenus delictum, sæpius tamen parum addit commendato delictum commissuro, ut id facilius in effectum deducere possit.

Th. XVII. Spectans alterum modum commendandi, quem in *ib. præc.* tetigimus, nempe, quando ejus, quem commendo, propositum simul laudo, eundem rogo, persvadeo, exhortor, vel quod ipsi adhuc hæret dubii, expello; utilitatem, quæ ex delicto secutura est, ostendo & magis magisque instigo, ne tam opportunam de inimico vindictam sumendi occasionem è manibus elabi patiatur: simul ejus accuso ignaviam, aut timiditati tribuo, quod hanc opportunitatem per commendationem oblatam acceptare nolit: *f. l. 1. §. 1. ff. de eo per quem fact. l. 3. §. 4. ad L. Corn. de Sic.* tum secuto delicto eadem me pœna cum commendato affici justum est: *a. c. 100. caus. 11. q. 3.* Ipse enim in delictum, ut ita loquar, influxi, veraque causa moralis secuti facinoris fui. Et sceleris instar habetur, delinquentes commendando svadendove juvisse. *a. l. 16. ff. d. pœn. l. 5. C. d. Apost. l. 11. §. 6. ff. d. Injur.* conf. Tabor. *armament. Justin. cap. 4. §. 8.* Quam animadversionem non solum meretur commendans, si com-

mendandum ad delictum inducit à priori, sed &, si is nondum certus, aliquo modo tamen proclivis antea fuit, & adhuc deliberavit: licet enim jam ante commendationem voluisse videatur; Voluit tamen per modum deliberationis ambigua & incerta: malitiam itaque confirmando commendans causa fuit vere cooperans. Nec quidquam proderit commendanti exceptio, quod alii non defuturi fuissent, qui ipsum commendassent ad illud delictum perpetrandum.

Th. XVIII. Graviter etiam peccat ille, qui se scelerum magistrum præbet, & non solum commendat, sed commendatum etiam consilio vel alia ratione instruit, quo modo, quove tempore furtum v.g. possit in effectum facillime & velocissime deduci? Quo loco res dolosa contrectatione auferenda sint reposita? Vel, si ad homicidium commendatio fiat, quo tempore occidendum commodissime adoriri possit? Quod genus armorum ad eum interficiendum aptissimum? Quis locus ad evadendum maxime securus futurus sit? Si itaque commendatus ad determinatum & præscriptum modum delictum committit, commendans extraordinarie, & quidem severius, erit puniendus: ex his enim circumstantiis satis constat de vero ejus dolo & destinata ad offendendum tertium voluntate.

Th. XIX. In specie si ad furtum per indicia & demonstrationem commendato occasionem præstitit commendans, etiam si de furto nihil participaverit, virgis cæsus in perpetuum. Jure Saxon relegari potest: per *Const. El. 40. P. 4.* ibique *Carpz. dec. 1. n. 7.* ubi præj. Videndum etiam est, an commendans lucrari aliquid ideo, quod ipsi gratificet, vel datum vel promissum sit; & hoc in casu,
an

an dictæ personæ inter se convenerint, quod velint lucri ex latrocinio v. gr. aut furto, consequendi se invicem facere participes; hæc postrema ratio lucrum ex commendatione capiendi majori periculo, quam altera, commendantem involvit. v. *O. C. art. 23. §. Zum fünfften.*

Th. XX. Personam, quæ commendatur, si spectemus, illa sane se excusare nequit per commendationem ab alio ad delinquendum factam: *a. l. 5. C. de Accus. ordinaria* itaque pœna merito afficietur; æque ac si nulla præcesserit commendatio: *a. l. 1. §. 13. ff. de vi & vi arm.* qui enim sub favore commendationis alterius delinquit, sponte ac sciens delinquit. Manet igitur commendatus auctor principalis criminis, non aliter, quam si alius non commendasset, cum communicetur quidem reatus per id, quod quis commendavit, non autem à patrans in commendantem devolvitur; & magis sane peccat commendatus, quam in mandato ad delinquendum mandatarius, aut in assassinio patrator facinoris: hi enim regulariter non intendunt delictum principaliter, adeoque sæpius se habent ut causa instrumentalis, secus accommodatus. conf. Puf. *J. N. & G. l. 3. c. 1. §. 5.* Neque eidem aliquid proderit assertio, quod sine commendatione delictum non perpetraturus fuisset *a. l. 43. §. 2. ff. d. edil. edict.* Quid si vero dominus & servus (vel hodie famulus domesticus) tam sceleratum ineant consortium, ut ille hunc in pessimo proposito commendando juvare velit, facile apparet, cum servus principaliter delictum intendat, quod non liberetur à pœna ordinaria. Si dominus intendit delictum, & servo vult uti, tanquam medio illud perpetrandi, (quo casu facinus hoc vix differet à mandato) nec tum quidem servus regulariter à pœna ordinaria liber est: *vid.*

l. 20. ff. d. O. & A. nec enim domino parere necesse habuit in illicitis *l. 17. §. 7. ff. de injur. l. 21. §. 1. ff. rer. amot.* Quare sibi impuret, quod rem vetitam & periculi plenam in se suscepit, qui ne cogi quidem, ut ejusmodi mandato satisfaceret, potuit; *a. l. 5. C. d. O. & A.* imo debuit potius extrema quæque pati, quam impia ista & atrociam à domino injuncta executioni dare. Covarruv. *ad tit. d. sponsal. P. 2. c. 3. n. 6. seq.* Quare si mandatum domini non excusat servum, quo magis videtur astringi; multo minus commendatio, per quam non æque adigitur, ad satisfaciendum turpi commendantis intentioni. Mitigabitur tamen aliquando servus, uti ad domini mandatum, ita quoque ad ejus commendationem specialissimam, delinquentibus, poena, maxime in levioribus delictis. *a. l. 15. §. 3. ff. ad L. Corn. de fals. l. 157. ff. d. R. J. l. 11. §. 2. de bis quæ ut indign. l. 2. C. de sepulch. viol.* ut, si exhortatione domini violentiam fecerint. *l. 8. C. ad L. Jul. de vi publ.* Præsupponunt vero in his exemplis Dd. vim non levem & cum magnis comminationibus conjunctam, ac tale mandatum, quod sine periculo præsentis & moraliter certo recusari nequit. *a. l. 3. §. 1. ff. d. noxal. act.* Menoch. *d. A. J. 2. cas. 354.* Tabor. *armam. Just. c. 4. n. 17.*

Th. XXI. Ita quoque si v. g. ad commendationem (quæ tamen sic maxime impropria erit) superioris, patris, vel judicis, cum metu & exhortatione conjunctam filius, vel subditus delinquat: non excusantur regulariter commendati; quippe, cum ejusmodi personæ impunes non sint, licet ipsis per mandatum perpetratio delicti injuncta fuerit. *a. l. 2. §. 1. ff. d. noxal. act.* v. Carpz. *P. 1. qu. 4. n. 8.* Mitiganda tamen & iis poena est in levioribus, propter imperium & vim cogendi, quæ est in istis commendantibus.

a. l. 37.

a. l. 37. pr. ff. ad L. Aquil. l. 11. §. ult. l. 12. ff. d. bis qui not. inf. l. 4. §. 11. ff. d. re milit. B. Dn. Struv. S. J. C. Ex. XXII. tb. 5. Aliquando in levissimis, vel aliis circumstantiis urgentibus, impunes sunt. *a. l. 167. §. 1. ff. d. R. J. l. 6. §. 3. ff. d. bis qui not. inf.* Semper tamen ad hoc, ut poena mitigetur, requiritur aliqua necessitas filio, v. g. vel subdito imminens, ut se commendari patiatur: secus enim erit, si de facili declinare potuerit, quo minus rem, ad quam exequendam commendatur, expediat. Et hæc dicto modo etiam intertio, qui commendationem, cum hujusmodi vinculo commendanti junctus esset, suscepit, locum inveniunt.

Th. XXII. Quæritur autem, an, si commendatus excedat commendationem & plus exequatur, quam ad quod erat commendatus commendans, de eo quoque teneatur? Ut si v. g. quem commendem, ut centum thaleros Mevio possit auferre, ille ter mille thalerorum surriperet, aut, ut ipsi levem injuriam iuferat, & commendatus illum mutilaret: ut baculo percutiat, & is occideret. Sane hisce in casibus nude commendans, qui principaliter delictum non intendit, de excessu non tenetur. Nec enim vera causa fuit ipsius delicti, quatenus id, cum commendaret, determinavit, multo minus facti excessus. Et in genere plus est mandare delictum, quam ad illud commendare: adeoque simpliciter commendans non spectari potest, ut mandans, sed ut is, qui aliqualem delicto committendo præbet occasionem. Ast si commendatio sit mandato similis, vel cum magna perivasiōe, instructione aut demonstratione conjuncta, quid juris? Ad hanc quæstionem decidendam applicari possunt, quæ Dd. hanc in rem de mandatario excedente afferre solent. Nimirum si Lucius commendet Cajum, accedentibus jam

suppositis circumstantiis, ut Sejum vulneret vel bombardam in eum explodat: quaritur, an eade facta Seji Lucius teneatur poena homicidii? Non uno modo respondere remque decidere videntur Doctores. Ex quorundam mente dicendum esset, commendantem hoc casu nequam teneri de excessu, nec cum commendato eadem poena posse affici; potius extraordinariam in eo poenam locum invenire. vid. Fachin, *lib. 1. Contr. cap. 36. Tabor. armam. Justin. c. 4. n. 7.*

Th. XXIII. Alii ita hanc controversiam componunt, ut opinioni quidem jam memoratae accedere videantur, probe tamen considerandum putent, num commendans verba ad certum vulnus infligendum direxerit, quo facto bene distinguenda esse vulnera; & pro eorum diversitate commendantem vel eadem cum commendato, vel mitiori poena, dignum esse. Nempe si commendaverit, ut quis vulneretur in capite, vel alia corporis parte, quod maximum habet vitae periculum, cum sine ejusmodi excessu commendatus vix ac ne vix quidem vulnus determinatum infligere atque terminos commendationis observare potuerit, in totum teneri commendantem: cum is ad delictum etiam quoad excessum, utpote qui ab eo, quod in commendatione continebatur, tam difficulter separari potuit, concurrisse intelligatur; adeoque praesumi, ipsum habuisse animum occidendi: quoniam considerare potuit, aut certe debuit, ex tali laesione in ejusmodi corporis parte facile evenire posse homicidium: secus autem statuendum esse autumant, si quis ad tale vulnus infligendum commendaret, quod regulariter, ac sui natura mortem inferre non soleat. Tum non teneri poena mortis commendantem, nec ad eum excessus periculum

lum pertinere : in potestate enim commendati fuisse, non excedere fines commendationis specialis. conf. Giurba *Conf. crim. 40. n. 6.* Carpz. *P. 1. q. 4. num. 17. 18.* Nonnulli præterea videntur statuere, quod distingvendum sit, num commendatus data opera & consulto excessum fecerit, an vero ex imprudentia & culpa ; Priori casu excessum commissum esse ex propria fraude commendati, adeoque illum non aliter spectari debere, ac si suo nomine suoque periculo deliquisset : & consequenter commendantem, si probare possit, commendatum consulto occidisse, cum potuerit saltem sine periculo mortis vulnerare, ob excessum puniendum non esse : posteriori autem casu, commendantem, cum vere sit in causa admissæ cædis, eadem pœna cum commendato merito esse coercendum. v. Huber. *ad Inst. t. d. Mand. p. 415. n. 5.*

Th. XXIV. Placet autem præ cæteris sententia, quæ eo colimat, ut (posthabita distinctione, an commendans vulnus aliquod determinaverit, an lecus, an id mortiferum sit, nec ne, num consulto, an ex imprudentia commendatus vulnus lethale alteri intulerit,) dicto modo commendans æquali cum commendato pœna dignus judicetur : Nam licet commendans non directe habeat animum occidendi, fertur tamen indirecto in homicidium consensu, nempe per id, quod voluit vulnerari, adeoque causam morti præbuit, cum vi commendationis delictum sit subsecutum, & res pessimi exempli sit, ad vulnerandum commendare. *a. l. 4. §. f. ff. ad L. Corn. de Sic. l. 38. §. 5. ff. de pœn.* Nihil autem interest an directe an vero indirecte, vel per consequentiam quis aliquem occidat, neque ad hoc, ut effectus aliquis alteri moraliter imputari possit, requiritur, ut inter actionem & ipsius effectum necessaria

cessaria sit connexio ; sed sufficit hic dolus ille, quo commendans directo intendit vulnerationem, ex qua per se mors insecuta est, ac alias probabiliter & non raro sequi solet. v. B. Dn. Struv. S. J. C. Ex. 49. 16. 52. Innoc. in c. audientiam x. de homic. vol. n. 1. Alex. de Imola ad l. si quis mihi. 25 §. sed quid si mandavit. 7. ff. de acquir. her. n. 15. Ant. Matth. de Crimin. tit. d. Sicar. c. 3. n. 15. Idem commendans considerare etiam debuit, commendatum non posse moderari ictum suo arbitrio, nec in potestate ejus esse, certo loco, certæ & definitæ magnitudinis vulnus infligere, sed magnum & vix evitabile mortis periculum illi intentari, qui vulnerandus est.

Th. XXV. Et hoc adeo verum est, ut à pœna ordinaria non liberetur commendans, licet probare possit, quod, cum commendasset, expresse erga commendatum protestatus sit, quod de excessu teneri non velit, illumque rogaverit, ut leve tantum vulnus infligat, & in tali corporis parte, quæ periculo mortis non est obnoxia, & si, tale ut inferat, occasio non permittat, plane abstinere à vulneratione : a. c. f. de homic. 6. Facile enim fuit commendanti perpendisse, quod, uti jam dictum, nulla pene vulnera sine periculo excessus & mortis vulnerandi inferantur. Et licet hoc casu commendans non videatur habuisse animum committendi id, quod in excessu continetur, nec certo scivisse, quod ex sua commendatione cædes sit secutura ; versatur tamen in actu illicito, adeoque de toto eventu tenetur, quem exinde sequi posse cogitare debuit. Is enim qui de actu tenetur, simul etiam tenetur de his, quæ illum ex actus vi sunt consecuta : cum morali æstimatione pro uno actu habeatur, quicquid ex aliquo actu turpi per se ac velut naturali necessitate deinceps mali pro-

profluxit. Et erit protestatio ista de non occidendo a commendante adhibita ipsi commendationis ad vulnerandum facto contraria, & consequenter sine effectū. *d. c. j. l. 21. ff. d. acquir. l. omitt. bar.* add. Grot. *d. J. B. & P. l. 2. c. 17 § 12.* Secus tamen erit, si commendatus mortem alterius animo indubio jamjam ante factam commendationem conceperit. Extra ordinem enim tum commendans puniendus videtur, qui hoc casu excessus, nempe cædis, causa per se nullo modo est. v. Kulpis. *Colleg. Grot. ad d. c. 17. tb. 3.* Alia ab hoc esset quæstio, an commendans, ut quis v. g. levi baculo vel alio instrumento minus noxio, quibus mors inferri nec solet nec potest, percutiatur, aut alapa eidem infligatur: tum enim si commendatus eum ense percusserit, vel alio instrumento mortifero, uti vocant, aggressus sit, eademque intulerit, non tenetur commendans tota pœna perpetrati delicti, sed extraordinaria in eo locum inveniet; v. Alex. de Imola *c. l. Carpz. P. 1. qu. 4. n. 18.* nempe, in quantum & prout delicto causam dedit.

Th. XXVI. Et hæc, quæ de commutato dicta sunt, non incommode eodem modo (nisi forte alicubi diversa intercedat ratio) ad tertium, qui commendationem suscepit, & circa eam exequendam excessit, applicari possunt. De nuncio obiter monendum, quod is, si ejusmodi epistolas commendatitias sciens, quod ad delictum tendant, portat, arbitrarie puniri possit. Circa supra dictas personas autem adhuc disquirendum venit, qualem effectum id intuitu commendantis habeat, si commendatus etiam adhuc commendatione delictum perpetrasset, & tertius idem, quod commendatus expetebat auxilium præbuisset. Nimirum quorundam sententia eo

tendere videtur, quasi nihil intersit, distingvere, an memoratae personae delictum alias commissuri fuissent, an secus: & communem eorum, qui hanc distinctionem reprobant, opinionem esse statuunt Menoch. *Conf.* 788. n. 34. Clarus *lib. 5. sent. §. f. qu. 89.* Giurba *conf. crimin. 91. num. 10.* Loquuntur tamen citati auctores de mandante, qui sane plus ad delictum concurrat & recte prima causa dici potest; v. l. 6. C. ad L. Jul. d. vi publ. secus ac commendans. Igitur in hoc minimi attendenda videtur ista distinctio, ut is, si alias reliqua personae fecissent, & nuda tantum ac simplex fuerit commendatio, in primis quando ad leve delictum tendit, mitissime puniatur: v. Nic. Vigel. *ad Const. Carol. cap. 2. qu. 2. exc. 1.* Si specialior fuerit atque praegnans, poenam extraordinariam eamque minus gravem incurrat; conf. Dn. Struv. *S. J. C. Ex. 48. tb. 12. n. 1. & Dissert. Crimin. 6. tb. 13.* utpote cujus hoc passu commendatio, quo commendato gratificat, non fuit causa ne cooperans quidem in effectu commissi delicti: nam hujus vi delictum secutum non est, & consequenter nec illud commendanti imputandum est, ad quod efficaciter non concurrat. v. Puf. *d. J. N. & G. l. 1. c. 5. §. 14. pr.* Menoch. *d. A. J. 2. cas. 351. n. 23.* Sed commendatus ex propria inimicitia, suo nomine ac pro suo interesse facinus patravit. Extraordinaria autem poena commendans affici meretur, licet ejus commendatio nihil efficaciae habuerit; sed commendatus ea etiam non accedente sibi firmiter proposuerit, quod delictum committere, & is, cui commendatio facta, jamjam paratus ac certus fuerit, quod eam occasionem opemve delinquenti praebere velit. vid. Grot. *d. J. B. & P. l. 2. c. 17. §. 10.* Imo etiam ordinariam poenam, non obstante, quod commendatus, etiam sine commen-

datione

datione fecisset, in commendante locum invenire, si delicta ad quæ tendebat commendatio, sint atrocissima, videtur colligendum, ex dict. Farin. *Tb. & Prax. Crim. qu. 129. n. 115.*

Th. XXVII. An quis alias & absque interventu commendationis fuisset factururus, nec ne, probandum erit commendanti, quod sane factu sapius satis difficile erit. Potest tamen id aliquando colligi ex circumstantiis & indiciis, v. gr. Titius Sempronium multis verbis sapius rogat, ut se commendet Mevio, quo possit v. gr. Sejum interficere, & tergiversante Sempronio, se declaret Titius: si ipsi hac in parte gratificare nollet, eam amicitiam, qua juncti hætenus fuerint, stare nullo modo posse, addatque: **Es würde deswegen doch geschehen / was geschehen sollte** &c. aut aliunde etiam, v. gr. si commendans nullum plane odium contra lædendum per commendationem foveat, commendatus autem eidem graviter jam ante factam commendationem minatus sit. Farin. *c. l. n. 143.* & minas, maxime qualificatas, ut vocant, ipsum factum post breve intervallum secutum sit; Indicant enim hæ circumstantiæ magnam proæresin, & sufficientem ad torturam poscendi commendatum materiam judici præbent. *O. C. a. 32.* Item, si ab alio turpi mercede dudum conductus sit, ad homicidium patrandum juramento sese adstrinxerit, vel ante commendationem arma ad occidendum præparaverit: Et si is, ad quem facta commendatio, ejusdem commendati jam antea scelerum socius & minister fuit. *O. Cr. art. 40. a. c. 6. §. qui vero. X. d. homic.* Sane tum facinus intuitu commendationis commissum esse, & hunc deplorandum effectum ex commendatione tanquam sua causa secutum nemo hariolabitur. conf.

Giurba *conf. crim.* 70. §. 33. *conf.* 91. §. 10. Carpz. *P. 1. qu.* 4. n. 27. Certe his accedentibus circumstantiis potius pro commendante præsumitur, quod scilicet commendatus alias & sine commendatione deliquisset; quemadmodum contra ipsum, si specialiter, & cum perſuasione commendavit, in dubio est præſumptio; nempe quod is, erga quem perſuasionibus usus est, sine commendatione non fecisset, & tunc ordinarie punietur. Neque hanc præſumptionem sola ipsius commendati assertio, quod alias deliquisset, regulariter elidet. v. Farin. *c. l. n.* 152.

Th. XXVIII. Deinde spectari etiam potest ipsorum *delictorum*, ad quæ fit commendatio, *varietas*, nam pro eorum diversitate etiam pœnam diversam & proportionatam esse debero expediti juris est, v. g. Titius Cajum commendat Sejo, ut patrem suum interficere possit; quo casu & Titius quocunque modo commendavit, & Sejus eadem cum ipso parricida pœna sunt afficiendi. *a. l. 6. ff. ad L. Pomp. d. parr. §. 6. J. de publ. jud.* Quod adhuc minus dubii habet, si Titius insuper Sempronium ad delinquendum instruxerit, aut alio modo juverit. *a. l. 7. ff. ad L. Pomp. de Parr.* Ubi notandum, quod in *c. l. 6. §. 6.* non intelligatur nuda scientia, quippe quæ arbitrarie punienda; *a. l. 2. ff. d. t.* sed ad hoc, ut quis pœna parricidii ordinariæ subjiciatur, notitia talis supponitur, quæ simul inducit aliquam criminis participationem & cooperationem, licet per factum remotum, qualis occurrit in commendante.

Th. XXIX. Quod si commendatio tendat ad homicidium simplex, punitur commendans, modo ut homicida, modo extra ordinem, habita ratione circumſtantiarum, quas v. *supra th. 15. & seqv. buj. cap.* Eadem attendendæ

denda circa inferendam poenam, si commendatio fiat ad aliquem veneno perimendum. Is vero qui suscepit hanc commendationem, qua rogatus est, ut in gratiam commendati aegroto Mevio venenum in medicamento tradat, mortuo ex veneno Mevio, ut latro punietur, si id ipsi exhibuerit, juxta *Ord. Crim. a. 134. in f. verb.*: **Hätte aber ein Arzt solche Tödtung willig gethan / so wäre er als ein fürseßlicher Mörder zu straffen.** conf. Carpz. *P. 1. qu. 20. n. 21.* Si fiat commendatio ad hunc finem, ut quis adulterium committat, eaque enixa sit & cum persuasione conjuncta, commendans graviter quidem delinquit, & neutiquam impunis habendus; *a. l. 12. l. 14. ff. ad L. Jul. d. Adult. Nov. 134. c. 10.* non tamen idem delictum cum ipso adultero censetur admittere: est enim hoc crimen personalissimum, nec commendatus hoc in casu commendantis explere libidinem potest adulterium committendo, ut hic adulter recte dicatur. Porro si quis alteri commendet v. g. judicem pecunias publicas subtrahendum, ut eidem assistat, & istas pecunias ad se recipiat, eventu secuto etiam is, ad quem directa commendatio, lege Julia peculatus tenebitur: *l. un. C. d. crim. pecul.* uti Lege Cornelia de falsis tenetur, qui v. g. aliquem commendavit, ut nummos adulterinos possit conficere. *a. l. 9. §. 1. ff. ad L. Corn. d. fals.*

Th. XXX. Porro nude ac simpliciter commendans, ut quis furtim alterius res surripere possit, levius punitur, nec actione furti tenetur; *a. §. 11. in f. J. d. Obl. q. e. del.* nec ullo modo fur dici potest. Aliud tamen obtineret, si commendans furem, quem commendat, alliciat, persuadeat, impellat vel instruat: videtur enim tum commendans actioni furti obnoxius; *a. l. 36. l. 52. pr. ff. d. furt.*

l. 20. C. eod. add. *Puf. d. 7. N. & G. l. 1. c. 5. §. 14.* & eadem cum ipso fure poena dignus est : v. *Far. Oper. Crimin. p. 7. qu. 168. n. 35.* dummodo effectum suum habuerit & secutum fuerit furtum. v. *Disp. d. auxiliat. fur. Sect. 3. tb. 7. sub Moderam.* Illustr. Dn. Præsid. Nam licet contrectatio fraudulenta lucri causa facta constituat furtum ; *l. 52. §. 19. ff. d. furt. l. 3. §. 18. ff. d. A. l. A. P.* & palam sit, commendantem etiam specialissime non contrectare rem auferendam ; *a. l. 21. §. 7. ff. d. furt.* fingitur tamen ille rem contrectasse, qui, licet non sit causa physica damni & furti facti, specialiter tamen commendavit, adhibita scilicet perſuasione & exhortatione, adeoque talem occasionem delinquenti suppeditavit, sine qua forte facinus perpetrare non potuisset. *a. l. 50. §. 3. ff. de furt.* Et habet se hujus generis commendatio instar auxilii cooperativi per actum remotum ante delictum præstiti : nam huc non solum referendi sunt, qui furibus consilium subministrant, sed & qui, uti jam dictum, alterum commemorato modo commendantes eidem occasionem suppeditant viam quasi monstrant, quam secuti facilius atque tutius furtum peragant. Quod ita ampliatur, ut aliquis furti actione conveniri possit, extra ordinem insuper à judice puniendus, licet non lucri, sed inimicitiae, quam fovet adversus eum, cui vult fieri furtum, causa alium commendet. *a. l. 50. §. 1. 2. ff. d. furt.*

Th. XXXI. Si ex post facto rei furtivæ possessor fiat commendans, actione ad exhibendum una cum rei vindicatione conveniri potest. *a. l. 5. §. f. l. 4. ff. ad exhib. j. l. 19. l. 27. §. 3. ff. d. R. V.* Quæritur autem, si dominus rem suam furto ablatam ab ipso fure receperit, isque poenam passus sit, an nihilominus adhuc commendantem actionem

nem furti possit convenire? Quod affirmatur, cum etiam iste præter furem furti teneatur: *a. §. 11. pr. §. d. O. q. e. d. n.* licet dominus hoc casu videatur cum damno commendantis velle locupletior fieri: Nam quoties pœnalis actio adversus plures datur, unus pœnam solvendo reliquos non liberat, singuli enim ad pœnam ratione suorum delictorum tenentur. Sed annon etiam condictio furtiva dabitur adversus hujusmodi commendantem? Quod negatur, cum ab ipso nulla contractatio intercesserit, & intuitu ipsius furti atque contractationis competat condictio. *l. 5. ff. d. condict. furt. j. §. 11. §. d. O. q. e. d. n.* vid. tamen Clud. d. condict. furt. c. 2. n. 11. qui utilem concedere videtur. Quod quidem concesserim in eo casu, si quis præter commendationem facto suo ac reali ministerio adjaverit furem. *a. l. 53. §. 1. ff. d. V. S. l. 50. §. pen. ff. d. furt.* Suspendium autem locum non habet, quomodocunque etiam quis commendaverit. Si vero simul modum res alienas auferendi demonstravit, cæteris paribus J. Saxon. Elect. fustibus cædi potest, juxta *P. 4. C. Elect. 40.* ibique Carpz. Tertius qui commendationem suscepit, & furi auxilium furtum per actum proximum scienter & dolose præstitit; v. g. in excubiis stando, scalas fenestris supponendo, instrumenta ad effringendum suppeditando, fenestras aut ostium effringendo: actione furti omnino tenetur. *a. l. 54. §. 4. ff. d. furt.* & gravius insuper punitur, quam ipse commendans. *v. d. disp. d. auxil. fur. sect. 1. tb. ult.*

Th. XXXII. Quod si eo tendat commendatio, ut commendatus alteri injuriam inferre possit, commendans injuriarum actione ab injuriato conveniri potest. *a. l. 11. §. 6. ff. d. injur.* v. Magnif. Dn. Müller. *ad B. Struv. S. §. C. p. 1436. n. 6.* Idem ad interesse tenetur laeso, cui vi com-

men-

mendationis suæ damnum illatum est, à iudice insuper pro gravitate delicti puniendus : fieri etiam quandoque solet commendatio ad delinquendum, post aliquod delictum jam patratum, si quis delinquenti post commissum maleficiū favorem commendationis sciens exhibet, ut ab aliis recipiatur & occultetur, vel ipsi auxilium præbeatur, quo manus prosequentiū iudicis effugere possit, ut carceribus vi vel dolo eximatur & abducatur &c. & tum commendans extra ordinem puniri debet. Tertius autem, qui satisfecit tali commendationi, & reum scienter ac dolose recepit atque occultavit, vel ipsas res furto sublatas celavit ac divendidit, qua pœna mereatur affici, non prorsus expeditum est. Ex quibusdam enim Jur. Civilis textibus videtur colligendum ac simpliciter statuendum, quod illi eadem cum ipso delinquentē pœna imponenda sit. *v. l. 3. §. 3. ff. d. incend. ruin. naufr. l. 3. §. 12. ff. ad SCt. Silan. l. un. C. d. crim. pec. l. 9. C. ad L. Jul. d. vi publ. Menoch. d. A. l. 2. cas. 349. n. 21. conf. quos citat Carpz. Pr. Crim. P. 3. qu. 134. n. 38.* Sed optime hac in parte distinguitur, an is qui sceleratæ commendationi satisfecit, tantum recepit & occultavit vel ipsos malefactores, vel res surreptas : huic enim pro arbitrio iudicis pœna erit infligenda *a. l. f. §. f. ff. d. abig. l. 1. C. d. bis qui latron.* & quidem pro conditione personarum receptatores vel consanguinitate vel affinitate attingentium, & criminis qualitate, modo acerbior, modo mitior : *a. l. 2. ff. d. recept.* Carpz. *c. l. n. 40. sequ.* an vero simul societatem scelerum turpisque lucri contraxerit : tum enim eadem ut affligatur cum ipso commendato pœna, dignus est. *a. l. 1. ff. d. recept. c. l. 1. l. 2. C. d. bis qui latron. add. O. C. a. 40. Matth. d. Crimin. lib. 17. t. 10. c. 2. Brunn. ad c. l. 1. d. Recept. n. 2. nec obstat l. 39. §. 4. ff. ad L. Jul. d. adult.*

Th.

Th. XXXIII. Fieri quandoque potest, ut delictum, ad quod facta commendatio, fortuito casu & per impedimentum extrinsecum in effectum deduci nequeat ; (quod enim juris sit, quando commendationis effectus per pœnitentiam commendantis impediatur, dicetur in contrariis.) an igitur & quali adhuc pœnæ personæ in hoc actu intervenientes sint obnoxia, quæritur ? Et, cum commendatio ad delictum non solum ex dolo & proposito nocendi æstimeretur : sed ad hoc, ut supra dictis pœnis personæ fraudis participes afficiantur, necesse sit, ut eventus sequatur, & ex illa commendatione damnum acciderit : *a. l. 47. ff. de R. J. j. l. 9. in f. & sequ. ff. de dol. mal.* Menoch. *de A. J. Q. cas. 351. n. 90.* ordinaria pœna locum invenire nequit, sed extraordinaria statuenda est. *a. l. 1. pr. & §. f. ff. de extraord. crim. Ord. Crim. art. 178. verb. : So jemand einer Missethat sich untersteht, und doch an Vollbringung der Missethat durch andere Mittel wider seinen Willen verhindert wird &c.* Ita tamen, ut commendato ac tertio, cui quis commendatus est, regulariter gravior, quam commendanti, & huic pro ratione circumstantiarum, quas supra enarravi, pœna imponatur ; & prudenti judicis arbitrio relinquatur, quomodo ea, prout prope ad ipsum actum delinquendi deventum est, vel secus, aut mitiganda, aut exacerbanda, ipsis commendatis sit, v. gr. Titius medicum Mevio ægrotanti commendat, ut illi malum ac venenosum medicamentum tradat, morte Mevii non secuta commendans arbitrarie punitur, & læso tenetur ad interesse. Quod in omnibus delictis specialiter non exceptis obtinet : cum primis autem in levioribus ; in quibus conatus nunquam punitur ordinaria, imo aliquando impunis est. *a. l. 53. §. 1. ff. d. V. S.*

Th. XXXIV. Interim extraordinaria plerumque invenit locum : nec immerito ; punitur enim non propter delictum, quod promovere studuit, commendans : cum id secutum non sit ; sed propter malitiosam commendationem, quæ per se titulum aliquem criminis constituit, v. Farin. *Tb. & Pr. crim. P. 5. qn. 129, n. 83.* Res enim mali exempli est, ita com-

mendasse, adeoque Reipubl. interest, id puniri, quod, si impune relinquatur, ulteriorem hominibus ita commendandi licentiam suppeditaret. *a. d. l. 1. ff. d. extraord. crim. §. 8. J. d. Obl. quæ ex del.* Ita actione furti nec commendans nec commendatus tenetur, furto non secuto. *a. l. 52. §. 19. ff. d. furt.* Farin. *c. l. p. 7. q. 168. n. 39. ubi n. 40.* Diss. vid. Aretinus. Quid si vasallus ita commendaret contra dominum suum directum, e. c. ut eidem furto quid surripiatur? Certe etiam si furtum non fiat, ob solam tamen commendationem eventu destitutam, quæ satis infidelem ejus animum arguit, feudo privari potest. *a. 2. ff. 24. §. 2. utpote, quod ex capite felonix domino aperitur.* Sed in quibusdam atrocioribus & pessimi exempli criminibus legislator homines etiam à conatu detertere gravitate supplicii specialiter voluit, ut in crimine læsæ majestatis: *a. l. 5. pr. ff. ad L. Jul. Maj.* ubi eadem severitate voluntatem (quæ scilicet cogitationis fines excessit, & in actum externum prorupit) sceleris, qua effectum puniri jura voluerunt. v. Al. ab Alex. *lib. 2. genial. dier. c. 16. in f.* ut & in crimine lege Cornelia de Sicariis notato. *a. l. 1. l. 7. l. 14. ff. ad dict. L.* Quod nec Jure novo mutatum. *§. 5. J. d. publ. jud. l. 7. C. ad L. Corn. de sic.* ubi tamen probe tenendum, quod usus fori pene communis non tam conatum, quam eventum rectius spectet: Ant. Matth. *d. Crimin. ad tit. ff. d. L. Corn. d. Sic. cap. 3. n. 11.* & consequenter commendantem & commendatum ad ejusmodi etiam crimina poena extraordinaria maneat.

Th. XXXV. Commendanti autem poena mitiganda non est, si commendatio ex longo demum intervallo effectum suum consequatur: v. Innocent. *in c. audientiam x. d. homic. vol. n. 2.* Farin. *P. 5. q. 129. n. 68.* sufficit enim commendatum adhuc sub favore commendationis & ex voluntate ejus, qui illam dedit, delinquere; Secus est, si ex circumstantiis (v. c. ex commendantis inita post aliquem temporis tractum vera amicitia cum eo, in cujus damnum ac periculum commendatio olim parata erat;) appareat, præter commendantis voluntatem hunc antea factæ commendationis effectum accidere.

re. At quid dicendum, si longe alius ac diversus ab eo, quem intenderunt personæ intervenientes, eventus secutus sit? e. g. Commendo Titium, ut possit occidere Sempronium, Titius per dolum mea commendatione abutitur & occidit Mevium. Tum extra ordinem puniendus sum: Titius enim ex sua voluntate suoque placito, non per motus mea commendatione, Mevium interfecisse intelligendus est. Sed ordinaria tenerer, si ex sola commendati culpa, non Sempronius, sed Mevius occideretur, forte quod erravit in persona occidenda: videntur Dissent. quos alleg. Farin. c. l. n. 99. Nam ego, qui specialiter commendavi, adhuc vera causa sum perpetrati delicti, nec novus, ut antea, dolus commendati intercedit. Quod si ita accideret, ut Titius, qui commendatur à Cajo, ut Mevium occidat, ipse à Mevio in conflictu occidatur? fane hoc casu, si commendans simul principaliter intendit Mevii mortem, licet non ejus, sed Titii cædes secuta fuerit, ut homicida punitur.

Th. XXXVI. Tollitur commendatio ad delinquendum *Revocatione*, ita ut pœnitentia pœnam excludat, & commendantem impunem regulariter reddat, e. c. Titius repentina ira captus Mevio tradit commendatitias in detrimentum Sempronii directas; posteaquam autem ira deferbuit, in pessimo illo animi sui proposito non perseverat, sed omnia, quæ in Sempronii injuriam, damnum & læsionem dicta, scripta vel facta fuerunt, mature & ante delictum perpetratum revocat. Merito itaque ipsi proderit pœnituisse. v. c. 5. caus. 2. q. 3. Menoch. de A. J. Q. cas. 351. n. 8. Licet Mevius nihilominus perficiat delictum: censetur enim id sua sponte patrasse, nec commendantem obligasse. Requiritur tamen ad hoc, ut impunis sit commendans, ut hanc animi sui mutationem justo tempore commendato, & ei, cui facta commendatio, notam faciat; imo ex mente Felini in c. signum 14. d. homic. citante Menoch. c. l. ulterius exigitur, ut commendans de eo certior per commendationem offendendum, ipsum moneat, ut sibi caveat; j. Innoc. in dict. cap. & (quod insuper videtur requirere

rere Farin. *Prax. Crim. q. 129. n. 93.*) ut illi, in cuius detrimento concepta erat commendatio, expresse nominet personam commendatam, quæ v. g. occidere volebat : Et Salyc. *ad l. 1. C. de rapt. virg. col. 6. verb. quæro quarto*, eidem eo saltem casu concedere videtur impunitatem, quando non solum simpliciter commendationem revocat; sed & commendato & tertio contrarium efficaciter svadet, ut ipse antea commendans vere credat, illos commendationem effectui non daturus.

Th. XXXVII. Verum enim vero, tutissime quidem commendantem agere, & conscientia optime consulere non negarem, si hæc requisita stricte observet; quod tamen ad hoc, ut à pœna liber sit, iis omnibus necessario inhærere debeat, forte dubitare licet in eo, qui nude commendavit: huic enim ad impunitatem suffecerit, si commendationem suam tum apud commendatum, tum tertium, cui facta est, revocaverit; Si vero specialiter, vel cum instructione, vel adhibita persuasionem: aut si delictum, ad quod facta est, atrox sit; non obstante ejusmodi revocatione, secuto delicto, adhuc extra ordinem puniri potest, nisi jam memorata requisita, & imprimis id, quod ex Felino allatum, adimpleverit, & consequenter omni modo, quantum in ipso fuit, contra nifus sit, & delicti impediverit executionem. Deinde etiam necessarium est, ut ista revocatio sit ex vera pœnitentia profecta, non simulata ac palliativa & ex pacto ita instituta, eo fine, ut commendans extra periculum sit: spectandum enim tum, quid in rei veritate actum est.

Et hæc sunt, B. L. quæ dissertationis aliqualis vicem obtinere posse mihi visa sunt, in qua si quid humani passus fuerim, eo faciliorem à te veniam benigniusque iudicium mihi polliceor, quo magis me ab accuratiori & pleniori elaboratione prohibuit argumenti subtilitas & ipsa quoque instituti ratio. De Cætero Deo optimo maximo gratias ago humillimas, quod corporis valetudine, viribusque ingenii huic quali quali conatui sufficientibus, clementissime me beare voluerit. Idem illud beneficentissimum Numen calidis imploro precibus, velit & impofterum studiis meis gratia sua benigne adesse, ut eum, quem unice ista intendunt, scopum, gloriam nimirum ejus, proximique emolumentum, attingant feliciter.

SOLI DEO GLORIA.

Lyncker, Nicolaus Christoph von,

Disp. inaug. iur. de commendatione speciali

Jena 1746

4 Diss. 1963#Beibd.1

urn:nbn:de:bvb:12-bsb10825067-1

VD18 15019896-001